

Свод предложений членов рабочей группы по направлению «Верховенство права»

№	Предложение	Члены РГ
1.	- создание центрального реестра банковских счетов с регламентацией доступа к указанному реестру правоохранительных и других государственных органов; - рассмотрение возможности предоставления органам следствия полномочий взаимодействовать с органом финансового мониторинга без санкции прокурора; - создание единого прогнозно-аналитического центра с единой специальной службой экстренного реагирования; - расширение института ротации судей; - исключение института председателя суда или внедрение его выборности; - совершенствование судопроизводства по принципу «превалирование сущности над формой»; - совершенствование процедуры снятия неприкосновенности для привлечения к уголовной ответственности и применения мер процессуального принуждения относительно депутатов Парламента; - изменение государственной политики в отношении свободы выражения взглядов и доступа к информации; - установление в законодательстве возможности привлечения к ответственности за легализацию (отмывание) денег без необходимости предварительного или одновременного привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших предикатные преступления; - отмена применения кратных штрафов за совершение особо тяжких коррупционных преступлений; - введение уголовной ответственности за торговлю влиянием; - введение законодательных положений, позволяющих накладывать ограничения на занятие руководящих должностей в юридических лицах осужденными за тяжкие коррупционные преступления; - отнесение некоторых статей КоАП к административным коррупционным правонарушениям.	Агентство Республики Казахстан по противодействию коррупции
2.	В рамках рабочей группы по направлению «Верховенство права» в соответствии с факторами Индекса верховенства права (World Justice Project) предлагаются следующие инициативы. Фактор 1. <i>По индексу 1.6 (Переход власти регулируется законом. Определяет, избираются или назначаются ли государственные чиновники в соответствии с правилами и процедурами, изложенными в конституции. Там, где проходят выборы, он также измеряет целостность избирательного процесса, включая доступ к бюллетеням, отсутствие запугивания и общественный контроль результатов выборов)</i> 1. В целях расширения общественного контроля, доступа к бюллетеням, предлагается цифровизировать избирательный процесс, исключив действующий бумажный механизм. Следует отметить, что с 2004 года имеется соответствующая законодательная база, посвященная особенностям проведения выборов с использованием электронной избирательной системы (<i>глава 9-1 Конституционного Закона «О выборах в Республике Казахстан»</i>). Однако, в соответствии с пунктом 4 статьи 50-1 Конституционного Закона «О выборах в Республике Казахстан» избирательные округа и избирательные участки, в которых будет использоваться электронная избирательная система или ее отдельные элементы, определяются Центральной избирательной комиссией.	Министерство юстиции Республики Казахстан

2. На сегодня территориальные и участковые избирательные комиссии избираются маслихатами на основе предложений политических партий.

Только в случае отсутствия предложений политических партий, маслихаты избирают избирательную комиссию по предложению иных общественных объединений и вышестоящих избирательных комиссий.

В свою очередь, полагаем возможным предоставить равный доступ общественности для участия в избирательном процессе.

К примеру, ввести соотношение предложений в состав комиссий от партий и иных общественных объединений 50/50.

Фактор 2. Отсутствие коррупции

По индексу 2.1 (Государственные чиновники исполнительной власти не используют служебное положение в личных целях. Измеряет распространенность взяточничества, неформальных платежей и других побуждений при оказании государственных услуг и исполнении регламентов. Он также измеряет, присуждаются ли контракты на государственные закупки и общественные работы посредством открытого и конкурентного процесса торгов, и воздерживаются ли государственные чиновники на различных уровнях исполнительной власти от хищения государственных средств)

В целях повышения нетерпимости к коррупции в государственном секторе представляется целесообразным провести анализ на предмет расширения возможной легализации услуг, оказываемых субъектами государственного, квазигосударственного сектора, субъектов естественных монополий (по примеру установления платы за популярные VIP номерные знаки автомобилей, или ускоренную выдачу удостоверяющего документа).

По индексу 2.2 (Государственные служащие судебной власти не используют служебное положение в личных целях. Определяет, воздерживаются ли судьи и должностные лица судебных органов от вымогательства и получения взяток для выполнения своих обязанностей или ускорения процессов, а также свободны ли судебные органы и судебные решения от неправомерного влияния со стороны правительства, частных интересов или преступных организаций)

1. Полагаем возможным рассмотреть отмену должности председателя районного суда с возложением обязанности по ведению организационной работы на одного из судей.

Председатель районного суда является судьей и наряду с выполнением обязанностей судьи:

- 1) решает вопросы организации судопроизводства в суде;
- 2) осуществляет общее руководство канцелярией районного суда;
- 3) ведет личный прием граждан;
- 3-1) утверждает план работы районного суда;
- 4) организует прохождение стажировки кандидатами на должность судьи;
- 5) обеспечивает работу по противодействию коррупции и соблюдению норм судейской этики;
- 6) издает распоряжения;
- 7) осуществляет другие полномочия, предусмотренные законом.

Наличие указанных полномочий иногда приводит на практике к косвенному влиянию председателя на иных судей этого суда. Сейчас областной суд рассматривает кандидатуры на вакантные должности судей районного и областного судов, председателя районного суда и выносит соответствующие заключения до окончания срока подачи документов в Высший Судебный Совет.

Поэтому председатели судов могут избираться судьями этих судов из их же числа, а не централизованно, и только на короткое время. В малых судах (до четырех судей) судьи будут исполнять полномочия председателя суда поочередно.

2. Предлагается рассмотреть возможность создания местных третейских судов или суда биев на уровне сельского округа, поселка и села.

Сейчас в соответствии с Конституционным Законом «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» к местным судам относятся: областные и приравненные к ним суды (городской суд столицы республики, городские суды городов республиканского значения); и районные и приравненные к ним суды (городской суд, межрайонный суд).

Появление таких местных судов освободит граждан от необходимости направляться в межрайонный суд, который находится в другой местности (временные, финансовые затраты).

Кроме того, предлагается установить выборность судей в таких судах самим местным населением.

По индексу 2.4 (Государственные служащие в законодательной власти не используют служебное положение в личных целях. Определяет, воздерживаются ли члены законодательного органа от вымогательства или получения взяток или других поощрений в обмен на политические услуги или положительное голосование по законодательству)

В целях ограничения представительства законодательного органа от использования служебного положения в интересах отдельных влиятельных групп полагаем возможным рассмотреть принятие Закона «О лоббировании», регулирующим лоббистскую деятельность в Парламенте.

Фактор 3. Открытое правительство

По индексу 3.1 (Опубликованные законы и правительственные данные. Определяет, являются ли общедоступными основные законы и информация о юридических правах, представлены ли они простым языком и доступны ли они на всех языках, используемых в стране или юрисдикции. Он также измеряет качество и доступность информации, публикуемой правительством в печати или в Интернете, а также своевременность предоставления общественности доступа к административным постановлениям, проектам законов и решениям высших судов)

1. В целом процессы опубликования как проектов законов, так и принятых законов, в достаточной мере урегулированы.

Вместе с тем в целях предоставления общественности своевременного доступа к проектам нормативных правовых актов предлагается введение обязательного опубликования проектов законов, инициированных депутатами Парламента, и проектов заключений Правительства к ним, а также проектов нормативных постановлений Верховного Суда.

2. Также предлагается повысить прозрачность и открытость законодательной деятельности депутатов Парламента.

В частности, возможно сделать открытыми результаты голосования на пленарном заседании (сделать их поименными).

Сейчас, итоги голосования доступны общественности лишь в количественном выражении – сколько депутатов проголосовало «за», «против», «воздержался».

Однако, остается неизвестным, чьи конкретно были голоса.

Данное предложение повысит информативность и, соответственно, интерес в обществе о законотворческом процессе в целом, а также деятельности избранных народа.

3. Предлагается ввести опубликование итогов выполнения предвыборной программы партии после окончания созыва сессии Парламента.

К примеру, из заявленных предложений в предвыборной программе сколько выполнено, и по каким причинам не исполнены остальные пункты программы.

Аналогично предусмотреть в отношении депутатов маслихатов.

Данное предложение коррелируется с необходимостью реализации императивностью мандата для депутатов, озвученного Главой государства в послании народу Казахстана от 16 марта 2022 года «Новый Казахстан: путь обновления и модернизации».

Фактор 6. Регуляторное правоприменение

По индексу 6.5 (Правительство не экспроприирует без законного процесса и адекватной компенсации. Определяет, уважает ли правительство права собственности людей и корпораций, воздерживается ли оно от незаконного захвата частной собственности и предоставляет ли адекватную)

Полагаем целесообразным сократить перечень исключительных случаев принудительного отчуждения для государственных нужд.

Сейчас в соответствии с пунктом 2 статьи 84 Земельного кодекса государственными нуждами при принудительном отчуждении земельных участков в исключительных случаях являются:

1) международные обязательства, вытекающие из международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан;

2) предоставление земель для нужд обороны и национальной безопасности, особо охраняемых природных территорий, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения, создание и функционирование специальных экономических зон;

3) обнаружение и разработка месторождения полезных ископаемых;

4) строительство (реконструкция) автомобильных и железных дорог, строительство (реконструкция) аэропортов, аэродромов, объектов аэронавигации и авиатехнических центров, объектов железнодорожного транспорта, мостов, метрополитенов, тоннелей, объектов энергетических систем и линий электропередачи, линий связи, объектов, обеспечивающих космическую деятельность, магистральных трубопроводов, инженерно-коммуникационных сетей, объектов нефтеперерабатывающего производства, отнесенных к стратегическим объектам, реализация концессионных проектов, объектов общего пользования населенных пунктов;

4-1) удовлетворение нужд населения в пастбищных угодьях, указанных в подпункте 7-1) части первой пункта 2 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О пастбищах», для выпаса сельскохозяйственных животных личного подворья в соответствии с пунктом 1 статьи 15 Закона Республики Казахстан «О пастбищах»;

4-2) обеспечение потребности населения в земельных участках для индивидуального жилищного строительства в соответствии с генеральным планом или схемой развития и застройки населенных пунктов;

5) исполнение генеральных планов населенных пунктов в части строительства объектов, подпадающих под перечень исключительных случаев, установленных настоящей статьей, а также строительство объектов, предусмотренных документами Системы государственного планирования Республики Казахстан, за счет бюджетных средств.

Так, подпункт 4-2), введенный Законом от 4 мая 2018 года, фактически предусматривает возможность изъятия земельного участка для постройки другого жилого дома.

Тогда как эту цель нельзя отнести к исключительным случаям для удовлетворения госнужд.

Так, согласно пункту 1-1 под исключительными случаями понимается отсутствие иного способа удовлетворения государственных нужд.

В этой связи полагаем необходимым не допускать впредь необоснованного расширения указанного перечня случаев отчуждения земельных участков для госнужд.

Фактор 7. Гражданское правосудие

По индексу 7.1 (Люди могут получить доступ и позволить себе гражданское правосудие. Измеряет доступность и доступность гражданских судов, в том числе осведомленность людей об имеющихся средствах правовой защиты; может получить доступ и

позволить себе юридическую консультацию и представительство; и могут получить доступ к судебной системе, не неся необоснованных сборов, не сталкиваясь с необоснованными процедурными препятствиями или сталкиваясь с физическими или языковыми препятствиями)

В целях расширения доступности гражданского правосудия предлагается рассмотреть возможность предоставления судьям права выносить решения на основе принципов права, правовой доктрины и быть субъектом правотворческой деятельности. Данное предложение позволит отойти от существующего нормативистского подхода в казахстанском праве.

Высокий авторитет судьи в мире основывается на том, что судья занимается правотворчеством, поскольку может выносить решения, основываясь на принципах права, а не только на нормах права. При этом судья может принять решение в административном и гражданском процессе вопреки норме права, если она противоречит принципам справедливости и разумности.

К примеру, в Административном процедурно-процессуальном кодексе уже закреплён принцип справедливости о том, что суд обязан разрешать вопросы исходя из критериев справедливости и разумности. Это является первым шагом к тому, чтобы суды стали творцами права.

Предлагается дополнительно установить приоритет принципов права над нормами права в Гражданском процессуальном кодексе РК. Это приведет к более активной позиции судей и вынесению ими справедливых решений.

По индексу 7.2 (Гражданское правосудие свободно от дискриминации. Измеряет, допускает ли система гражданского правосудия на практике дискриминацию на основе социально-экономического положения, пола, этнической принадлежности, религии, национального происхождения, сексуальной ориентации или гендерной идентичности)

В целях устранения дискриминации и расширения доступа к правосудию предлагается отменить имущественный порог для оспаривания решений судов в кассационной инстанции.

Согласно пп.3) п.2 ст. 434 не подлежат пересмотру в кассационном порядке судебные акты по делам, связанным с имущественными интересами физических лиц при сумме иска менее двух тысяч месячных расчетных показателей и юридических лиц при сумме иска менее тридцати тысяч месячных расчетных показателей.

При этом пересмотру в кассационном порядке не подлежат дела, рассмотренные в порядке упрощенного производства, предусмотренном главами 12 и 21-1 ГПК.

Тогда как согласно статье 267-2 ГПК (глава 21-1) в порядке упрощенного (письменного) производства подлежат рассмотрению дела по искам о взыскании денег, если цена иска не превышает для юридических лиц двух тысяч месячных расчетных показателей, для индивидуальных предпринимателей, граждан – одной тысячи месячных расчетных показателей.

Таким образом, если цена иска гражданина составляет ниже одной тысячи МРП, такие дела не рассматриваются судом кассационной инстанции.

Согласно статье 14 Конституции все равны перед законом и судом.

Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам.

На 1 апреля 2022 года МРП=3180 тг., т.е. 2000 МРП=6 млн 360 тыс тг.

Учитывая уровень доходности граждан, полагаем, что данное условие ограничивает их в доступе к правосудию и носит дискриминационный характер, в связи с чем следует пересмотреть подходы.

По индексу 7.1 (Люди могут получить доступ и позволить себе гражданское правосудие. Измеряет доступность и доступность гражданских судов, в том числе осведомленность людей об имеющихся средствах правовой защиты; может получить доступ и

позволить себе юридическую консультацию и представительство; и могут получить доступ к судебной системе, не неся необоснованных сборов, не сталкиваясь с необоснованными процедурными препятствиями или сталкиваясь с физическими или языковыми препятствиями)

В целях разгрузки гражданских судов, а также обеспечение доступа к разрешению спора в арбитраже полагаем возможным рассмотреть исключение пункта 10 статьи 8 Закона «Об арбитраже».

С 2016 года действует Закон «Об арбитраже», позволяющий арбитражным судам разрешать споры, возникшие из гражданско-правовых отношений с участием физических и (или) юридических лиц, независимо от места жительства или места нахождения субъектов спора внутри государства или за его пределами.

При этом согласно пункту 10 статьи 8 Закона «Об арбитраже» арбитраж не вправе рассматривать споры между физическими и (или) юридическими лицами РК, с одной стороны, и государственными органами, государственными предприятиями, а также юридическими лицами, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству, с другой - при отсутствии согласия уполномоченного органа соответствующей отрасли или местного исполнительного органа.

Следует отметить, что часть вторая данного пункта предусматривает порядок получения такого согласия.

Таким образом, получение согласия уполномоченного органа (местного исполнительного органа) требуется при заключении арбитражных соглашений **между резидентами РК и государственными органами, субъектами квазигосударственного сектора.**

Соответственно при заключении государственными органами, субъектами квазигосударственного сектора арбитражных соглашений **с нерезидентами РК** получение такого **согласия не требуется.**

В отношении субъектов квазигосударственного сектора, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат национальным компаниям (ФНБ, КазАгро, Байтерек и др.), уполномоченный орган соответствующей отрасли определяется, исходя из осуществляемой сферы деятельности данных юридических лиц.

По имеющимся данным, **на протяжении 5 лет** со дня принятия Закона, ни один субъект квазигоссектора не получил такого согласия от уполномоченного органа.

На практике процедура получения согласия носит достаточно затяжной и забюрократизированный характер. Не определены четкие критерии соблюдения экономической безопасности и интересов государства, оцениваемые государственным органом при выдаче согласия.

Фактический запрет рассмотрения споров с участием квазигосударственных организаций арбитражами Казахстана открывает дорогу для рассмотрения таких споров иностранными арбитражами, которые не руководствуются Законом «Об арбитраже» и могут не учитывать содержащиеся там ограничения.

Ограничение возможности обращаться в арбитраж и пользоваться его преимуществами, в т.ч. в части гибкости, низких расходов и оперативности, значительно ограничивает рыночную позицию субъектов квазигосударственного сектора.

В целом МЮ предлагается отказаться от указанной процедуры согласования, поскольку согласование заключения арбитражного соглашения уполномоченным органом не позволяет в полной мере получить доступ к разрешению споров через арбитраж.

Законом «О правовых актах» предусмотрено осуществление государственными органами мониторинга нормативных правовых актов, принятых ими, и (или) разработчиками которых они являлись, либо относящихся к их компетенции, и своевременное принятие мер по внесению в них изменений и (или) дополнений или признанию их утратившими силу.

	Также 10 августа 2021 года утверждены в новой редакции Правила проведения правового мониторинга (<i>постановление Правительства от 10 августа 2021 года № 544</i>) (далее - <i>Правила</i>), которые введены в действие с 1 января 2022 года. Так, главой 6 Правил регламентированы требования по определению степени стабильности законов. Анализ степени стабильности законов осуществляется государственными органами в целях оценки эффективности реализации принятых нормативных правовых актов. Анализ степени стабильности законов предусматривает определение динамики изменений, количественного изменения отдельных норм, а также установление обоснованности нестабильности законодательства с указанием максимального и минимального периода стабильности нормативных правовых актов. Координацию деятельности государственных органов по определению стабильности законов осуществляет Министерство юстиции. Объектом определения стабильности законов выступают конституционные законы, кодексы, консолидированные законы, законы. Оценка стабильности законов позволит определить частоту вносимых изменений, наиболее подверженных изменению отраслей законодательства, а также выявить основания (обоснованность) внесения поправок в законы. Также отмечаем, что новыми Правилами внедрена глава 3 по проведению правового мониторинга по новым законам, где оценивается уровень достижения целевых индикаторов, эффективность принятых норм, а также иные последствия, наступившие после принятия закона. Указанный правовой мониторинг по новым законам будет проводится разработчиком в течение пяти лет на ежегодной основе, что также окажет положительный эффект на стабильности законов.	
3.	Во исполнение п.36 Общенационального плана мероприятий по реализации Послания Главы государства народу Казахстана от 16 марта 2022года «Новый Казахстан: путь обновления и модернизации» предлагается проработать следующие вопросы: 1. Учесть рекомендации Комиссии по правам человека при Президенте РК о внесении предложений по исполнению поручения Президента РК от 24 февраля 2022 года №22-32-52.71: 1.1 о совершенствовании законодательства в правоохранительной сфере и приведении его в соответствие со стандартами ОЭСР; 1.2 о рассмотрении вопроса возвращения уголовно-исполнительной системы в ведение Министерства юстиции РК либо о создании Агентства РК по исполнению уголовных наказаний и исправлению осужденных; 1.3 о законодательном укреплении и развитии статуса адвокатов, устранении неоправданных ограничений и избыточного режима разрешений для допуска адвокатов к участию в различных следственных действиях; 1.4 о введении уголовной, административной ответственности за умышленное уничтожение, отключение, другие действия, направленные на приведение в неисправность видеокамер, других технических средств, используемых в ходе производства оперативно-следственных мероприятий, неуполномоченными лицами, а также сотрудниками органов уголовного преследования, повлекшие нарушения прав человека; 1.5 о расширении использования в целях гарантии соблюдения прав человека научно-технических средств (технологии блокчейн, полиграф и другие). 2. Совершенствование административного судопроизводства, предусматривающего оптимизацию процедур административного производства и судебного процесса, разграничение подведомственности между судом и государственным органом, а также пересмотр сроков привлечения к административной ответственности;	Комитет по законодательству и судебно-правовой реформе Мажилиса Парламента Республики Казахстан

	3. Совершенствования уголовного судопроизводства, предусматривающего реальную состязательность органов обвинения и защиты. Предоставление в суд акта обвинения и акта защиты без материалов уголовного дела.	
4.	Генеральной прокуратурой совместно с правоохранительными и другими заинтересованными органами в рамках установок Главы государства решаются задачи по повышению эффективности деятельности всего правоохранительного блока и укреплению защиты прав граждан и бизнеса, интересов общества и государства. С учетом положений основных стратегических документов страны (Стратегия-2050, Национальный план развития и Общенациональные приоритеты до 2025 года, Концепция развития государственного управления до 2030 года, Концепция правовой политики до 2030 года, Концепция антикоррупционной политики до 2030 года, Общенациональные планы по реализации Послания Президента народу Казахстана) реформирование правоохранительной сферы осуществляется по следующим ключевым направлениям: - модернизация уголовной сферы и работа в новых правовых условиях (принятие новых кодексов, внедрение трехзвенной модели уголовного процесса, оптимизация уголовного законодательства), - институциональные изменения и совершенствование деятельности - улучшение кадрового потенциала (повышение качества профессионального отбора кадров в правоохранительных органах, унификация и уравнивание социального, финансового и материального обеспечения сотрудников правоохранительных органов, пересмотр системы аудита качества и совершенствование оценки эффективности правоохранительной деятельности), - цифровизация правоохранительной сферы (внедрение цифровых технологий, переход на электронный формат уголовного и административного процессов, расширение сферы применения IT-продуктов). По указанным направлениям принимается комплекс законодательных, организационных и практических мер. С начала года реализуется второй этап перехода на трехзвенную модель уголовного процесса. Готовится законопроект по оптимизации уголовного законодательства с одновременной коррекцией уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, в рамках которого будут актуализированы санкции уголовного закона, усовершенствован порядок назначения и исполнения уголовных наказаний. В рамках данного законопроекта также продолжена дальнейшая модернизация досудебного расследования для снижения бюрократии и волокиты (предполагается оптимизация форм досудебного расследования, сокращение его процедур и сроков, внедрение современных способов закрепления доказательств и т.д.), разграничение статуса и полномочий участников уголовного процесса. Во исполнение поручения Главы государства готовится проект Конституционного закона «О прокуратуре», в котором будут заложены правовые основы модернизации высшего надзорного органа и гарантии деятельности прокуроров и их независимости. Продолжается работа по кадровому развитию. С прошлого года на базе Академии правоохранительных органов внедряется новый формат подготовки будущих сотрудников органов прокуратуры, антикоррупционной службы и службы экономических расследований. Кроме того, на рассмотрении Мажилиса Парламента находится законопроект по вопросам совершенствования правоохранительной службы, который направлен на обеспечение единства подходов к организации правоохранительной службы (одобрен в 1 чтении). В рамках Госпрограммы «Цифровой Казахстан» автоматизированы уголовный и административный процессы, назначение проверок, работа с обращениями.	Генеральная прокуратура Республики Казахстан

Наряду с этим, по итогам анализа выработан ряд дополнительных предложений по совершенствованию отдельных вопросов, связанных с обеспечением верховенства закона.

ПО СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЕ

Сегодня деятельность по судебной экспертизе монополизирована в одном РГКП «Центр судебных экспертиз» Министерства юстиции (МЮ).

Между тем, статьей 80 УПК к специалистам отнесены сотрудники уполномоченных подразделений правоохранительных и специальных госорганов (криминалисты).

Специалисты-криминалисты при проведении специальных исследований, также как и судебные эксперты, руководствуются научными методами и несут уголовную ответственность за ложное заключение.

Допуск данных специалистов к работе и проведению тех или иных исследований, как правило, подтверждается теми же сертификатами, что и для судебных экспертов.

Заключения и специалиста-криминалиста и судебного эксперта МЮ не имеют заранее установленной силы для суда (ст.25 УПК).

Специалист-криминалист также как эксперт может дать в суде устные показания по разъяснению и уточнению данного им заключения.

Цифровизация в правоохранительных госорганах нередко позволяет специалистам быстрее давать заключения (в МВД - программа по дактилоскопии и др.), чем экспертам МЮ.

В настоящее время количество дел в производстве следователей увеличивается из-за длительных процедур получения заключения судебной экспертизы МЮ (нехватка экспертов в региональных подразделениях, большая загруженность судебных экспертов).

Кроме судэкспертизы Минюста экспертные заключения вправе выдавать частные эксперты. В целях ускорения производства по делам следователи вынуждены обращаться к последним, на что тратятся значительные бюджетные средства.

Это позволит отказаться от излишнего и, по сути, формального дублирования назначения следователями по одним и тем же вопросам исследований сначала специалистом-криминалистом, а затем судебным экспертом.

Разрешение этой проблемы в предлагаемом варианте повлечет мультипликативный эффект для:

- 1) экономии времени расследования и снижения нагрузки на следственный аппарат;
- 2) снижения нагрузки на экспертов МЮ;
- 3) сокращения бюджетных затрат на частных экспертов;
- 4) повышения чувства удовлетворенности участников процесса отсутствием волокиты по уголовным делам.

При этом, за судебной экспертизой МЮ должно быть сохранено производство комиссионной и комплексной экспертизы, в т.ч. для перепроверки выводов эксперта-криминалиста.

Во всех развитых странах (**США, Германия** и др.) сотрудники криминалистических лабораторий силовых структур называются экспертами (по трассологии, баллистике, фоноскопии, химическим исследованиям, пожарам, взрывчатым веществам, ДНК и др.), равными по статусу экспертам органов юстиции этих стран.

В **Соединенных Штатах Америки** (США) услуги судебной экспертизы представляются лабораториями ФБР. Кроме того, в каждом штате находятся одно или несколько центральных экспертных подразделений судебной службы полиции, где проводятся лабораторные исследования. В прокуратуре Нью-Джерси есть своя экспертная лаборатория по геномной экспертизе.

В **Германии** практически все виды исследований, связанных с криминальной деятельностью, проводит Институт судебной экспертизы (Kriminaltechnisches Institut, KTI) Федеральной криминальной полиции (Bundeskriminalamt, ВКА), который в свою очередь является подведомственным учреждением Федерального министерства внутренних дел (Bundesministerium des Innern) и имеет постоянно действующую аккредитацию ENFSI.

В **Великобритании** судебно-экспертная деятельность кроме органов юстиции осуществляется полицейскими лабораториями или аккредитованными частными провайдерами (поставщиками) судебно-экспертных услуг (ISO/IEC17025:2005).

В **Турции** вопросы судебной экспертизы решаются в учреждениях, которые подчиняются непосредственно Министерству внутренних дел - Лаборатория судебной экспертизы полиции и Лаборатория судебной экспертизы Жандармерии. Данные учреждения ответственны за такие виды экспертиз, как биологическая, химическая, почерковедческая, фоноскопическая и др.

В **Латвии** функционирует Департамент судебной экспертизы, который является структурным подразделением Государственной полиции и является крупнейшим судебным институтом в стране с центральными судебными лабораториями и отделами в Риге, а также региональными в Даугавпилсе, Лиепае и Валмиере. Департамент выполняет 90% всех судебных расследований (за исключением расследований коронера) по заявкам полиции, прокуратуры, судов, финансовой полиции и других учреждений.

Полагаем, такая же альтернатива необходима и в Казахстане.

Придание специалистам-криминалистам правоохранительных и специальных госорганов статуса экспертизы исключит дублирование специальных исследований по одним и тем же вопросам в рамках одного уголовного дела, что позволит ускорить процедуры доказывания, сократить сроки досудебного расследования и в целом повысить экономичность уголовного процесса.

Эти изменения положительно отразятся на имидже системы уголовного преследования и, в целом, повысят доверие населения в связи с сокращением волокиты расследования.

ПО МВД

1) необходимо выработать и внедрить стандарты работ на каждую ситуацию.

Необходимо определить **точки соприкосновения** полиции с населением, выработать четкие стандарты поведения на этих участках работы (за исключением процессуальной сферы, то есть не по уголовным делам).

Стандарт представляет из себя алгоритм действий в конкретной ситуации, к примеру, стандарт обслуживания вызова на сообщение о краже имущества в квартире, обращения в отдел полиции или проверка документов сотрудником, шаблоны бесед с участниками бытового конфликта и др.

Допуск сотрудников к работе на указанных участках должен осуществляться только после изучения и сдачи зачетов на знание стандартов с последующей проверкой этих знаний на периодической основе в рамках аттестации. Применение стандартов также должно проверяться путем опроса населения.

2) улучшение условий труда сотрудников полиции.

Именно с полицией чаще всего контактирует простое население.

По сути, они выполняют роль ЦОНов в правоохранительной сфере.

Между тем, низкая заработная плата, слабая мотивированность, нехватка кадров, недостаточный уровень оснащенности и условий труда – это те негативные факторы, которые напрямую влияют на эффективность решения задач.

Из-за некомфортных условий, постоянного стресса, чрезмерной нагрузки происходит профессиональная деформация, сотрудник становится ожесточенным и это отражается на отношении к гражданам.

В столице следователи и дознаватели обеспечены оборудованием и стилюсами лишь на **29%** (по сведениям МВД).

	По Управлению полиции Сарыаркинского района ситуация критическая. Сотрудники работают в аварийном здании, построенном в 40-х годах. Такие условия работы прямо влияют на качество следствия. В этой связи, наряду с формированием образцового корпуса сотрудников, требуется создание нормальных условий труда, обеспечение достойной зарплаты и социальной поддержки. В целом, работа ОВД, по большому счету, должна переформатироваться так, чтобы общество ощутило, что правоохранители меняют парадигму и становятся гарантом безопасности и защиты от любых посягательств. ПО АПК Определить статус внешнего анализа коррупционных рисков и детально регламентировать его процедуру. Предлагается на Комиссии по противодействию коррупции при Президенте утверждать перечень центральных госорганов, в которых необходимо проводить внешний анализ коррупционных рисков (ВАКР) и только после одобрения на Комиссии включать их в соответствующий График проведения ВАКР В дальнейшем, на Комиссию выносить результаты анализа по всем ЦГО, включенным в График. Это позволит повысить статус анализа и обеспечить контроль за рекомендациями, что в свою очередь дисциплинирует руководителей центральных госорганов и акимов регионов. Еще один вопрос касается непосредственно процедур анализа. В 2021 году Агентством по противодействию коррупции и его территориальными подразделениями проведено 145 внешних анализов коррупционных рисков, по итогам которых в госорганы и субъекты квазигоссектора внесено 2628 рекомендаций (сведения Национального доклада по противодействию коррупции за 2021 год). В рамках анализа изучаются вопросы управления персоналом, урегулирование конфликта интересов, оказание госуслуг, выполнение разрешительных функций и реализация контрольно-надзорных функций. Источниками информации для анализа являются информационные системы госорганов и правоохранительных органов, сведения предоставляемые субъектом анализа, результаты проверок и т.д. По результатам анализа готовится аналитическая справка и даются рекомендации по устранению выявленных коррупционных рисков (п.п. 9, 10 Правил проведения внешнего анализа коррупционных рисков, утвержденных постановлением Правительства от 04.12.17 г. № 806, далее - Правила). Таким образом, необходимо определить статус внешнего анализа коррупционных рисков, конкретные рамки проведения (более четкий круг вопросов, подлежащих изучению), периодичность, учет и т.д. В целом, установить конкретные пределы внешнего анализа коррупционных рисков, поскольку вопросы, изучаемые в рамках внешнего анализа, подлежат произвольному и широкому толкованию.	
5.	ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО УКРЕПЛЕНИЮ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН Концепция верховенства права является неотъемлемой частью любого демократического общества. При этом данная концепция значительно шире, чем ограниченное понимание под ней равенства граждан перед законами. К примеру, Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия) пришла к выводу, что понятие верховенства права подразумевает четкую и предсказуемую правовую систему, при которой каждый гражданин имеет право на достойное, равноправное и разумное отношение в соответствии с законом со стороны всех лиц, обладающих властью, а также имеет возможность оспорить их решения в независимых и беспристрастных судах в рамках справедливого судебного разбирательства.	Администрация Международного финансового центра «Астана»

В этой связи, в целях создания справедливой и комфортной правовой среды для каждого гражданина и бизнеса предложены нижеследующие структурные изменения, включающие реформирование судебной системы, развитие альтернативных механизмов разрешения споров, совершенствование нормотворческого процесса, реформирование правоохранительных органов, усиление институтов по защите прав человека, а также расширение использования юрисдикции Международного финансового центра «Астана» (МФЦА) для защиты инвестиций и бизнеса.

Предложения по реформированию судебной системы

1. Независимость судебной системы

Независимая экспертная оценка состояния действующей судебной системы Казахстана, проводимая в рамках Индекса верховенства права, показывает, что по отдельным индикаторам прослеживаются критически низкие показатели.

Прежде всего это касается вопроса независимости судебной системы.

Справочно: По фактору 7 «Гражданское правосудие» Индекса верховенства закона (общий балл - 0,62 или 42 место из 128 стран) наименьшее количество баллов зафиксировано по подфактору 7.4 «Ненадлежащее влияние правительства на гражданское правосудие» (0,38 балла или 96-ой показатель из 128 стран).

Это обусловлено тем, что судьи остаются в определенной степени зависимыми как от исполнительной власти, так и от председателей судов и коллегий, что является неприемлемой практикой, от которой необходимо избавляться.

Для этого необходимо комплексно подойти к вопросу обеспечения независимости судебной системы и судей.

В частности, на институциональном уровне следует усилить независимость судебной системы от других ветвей власти.

К примеру, действующая правовая система наделяет правом законодательной инициативы не включая Президента Республики Казахстан и законодательной ветви власти, только Правительство Республики Казахстан.

Вместе с тем, в случае возможности законодательных инициатив судебной системой искореняется возможные препятствия со стороны Правительства. Единственным условием можно оставить определение бюджетных затрат при комиссиях Правительства. В случае возможных разногласий таких инициатив с Правительством разрешать их на площадке Парламента.

Таким образом, будет существенно усилена гармония между законодательной и правоприменительной практиками, а также развит институт сдержек и противовесов между ветвями властей.

Справочно: Опыт наделяния законодательной инициативы судебной ветви власти реализовано, к примеру, в России и Азербайджане.

Другим важным вопросом является финансовая обеспеченность судебной системы. В данном контексте следует обеспечить независимость судебной системы от Правительства путем исключения возможности корректировать бюджетную заявку судебной системы уполномоченным органом по бюджетному планированию.

К примеру, в рамках Правил «Об утверждении Правил разработки проекта республиканского бюджета» в 2021 году в пункт 15 были внесены поправки, в соответствии с которыми уполномоченный орган по бюджетному планированию включает бюджетную заявку Счетного комитета в проект республиканского бюджета без внесения изменений.

Аналогичным образом предлагается рассмотреть внесение поправок, расширяющих перечень государственных органов, чьи бюджетные заявки включаются в проект закона о бюджете, без их рассмотрения уполномоченным органом, и которые в дальнейшем рассматриваются Парламентом напрямую.

Кроме того, Президент Республики Казахстан наделен широкими и действенными полномочиями в отношении судебной ветви государственной власти. Если судьи независимы в осуществлении своих полномочий, то в вопросах, касающихся организации своей деятельности, в частности, в кадровых вопросах, они зависимы от Президента (имеется в виду назначение им

судей местных судов, председателей судебных коллегий местных и других судов, председателей судебных коллегий Верховного Суда, а также представление им в Сенат Парламента кандидатур на вакантные должности судей в Верховный Суд, назначение им членов Высшего Судебного Совета и др.).

В этой связи, в целях обеспечения независимости судебной власти, в том числе, по кадровым вопросам, предлагается, во-первых, наделить Высший Судебный Совет полномочием на назначение судей районных судов.

Наряду с этим, необходимо институционально обеспечить равенство судей в судах и пересмотреть роль председателей судов в сторону их ограничения с акцентом лишь на сугубо техническую сторону управления административным и техническим персоналом суда как учреждения для целей организации судопроизводства в суде.

Важно, чтобы председатели судов и коллегий избирались самими судьями и лишь на определенный срок с последующей их ротацией другими судьями из состава этих же судов.

Такой механизм выборности председателей судов сможет значительно повлиять на решение проблемы зависимости судей от своих вышестоящих коллег.

***Справочно:** К примеру, в Европейском суде по правам человека председатель суда и его заместители избираются судьями на пленарном заседании на три года, без возможности последовательного переизбрания. Это является лучшей мировой практикой по определению председателя суда.*

Также необходимо обеспечить принцип независимости судей через пересмотр подходов в проведении оценки профессиональной деятельности (уход от количественных показателей по отмененным и измененным судебным актам).

Кроме того, необходимо обеспечить достойные условия труда судьям с предоставлением конкурентоспособной заработной платы.

В настоящее время заработная плата судей является не привлекательной для ведущих юристов страны, при этом должность судьи подразумевает множество ограничений и повышенную ответственность.

Кроме того, невысокая заработная плата является одним из факторов, влияющих на коррупцию в судебной системе.

***Справочно:** В настоящее время информация о порядке формирования заработных окладов судей и иных работников судебной системы РК не находится в общем доступе (Постановление Правительства Республики Казахстан от 16 октября 2017 года № 646 дсп «Об утверждении единой системы оплаты труда работников для всех органов, содержащихся за счет государственного бюджета» имеет гриф «Для служебного пользования»).*

Вместе с тем, согласно данным Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном суде судьи зарабатывают порядка 400-800 тыс. тенге в зависимости от стажа и уровня суда.

Другим риск-фактором является зависимость судей от правоохранительных органов, которые могут оказывать давление на судей как через угрозу уголовного преследования, так и путем процессуального вмешательства.

В этой связи, необходимо усилить ответственность представителей правоохранительных органов за оказание давления на судей.

Судьи не должны зависеть ни от кого. Граждане, бизнес и инвесторы должны быть уверены, что казахстанские суды выносят беспристрастные и справедливые решения.

Учитывая вышеизложенное, **предлагается обеспечить независимость судей** путем:

- 1) придания права законодательной инициативы судебной ветви власти;
- 2) определения и утверждения бюджетов судебной системы исключительно Парламентом;
- 3) наделения ВСС полномочием на назначение районных судов;

4) внедрения выборности председателей областных и районных судов, а также председателей судебных коллегий Верховного Суда РК судьями соответствующих судов;

5) пересмотра должности председателей областных и районных судов в старшие судьи, а также пересмотр их полномочий в сторону ограничения с акцентом лишь на сугубо техническую сторону управления административным и техническим персоналом суда;

6) ограничения срока для старших судей и внедрения обязательной ротации;

7) повышения заработной платы судьям;

8) пересмотра системы оценки деятельности судей в целях исключения возможности влияния на судей;

9) усиления ответственности представителей правоохранительных органов за оказание давления на судей.

Таким образом, полноценно независимая судебная власть приведет к переустройству модели поведения и деятельность исполнительной власти на всех ее уровнях в направлении более качественного обеспечения реализации прав и интересов человека и общества.

2. Открытость судебной системы и единообразие судебной практики

Одним из фундаментальных составляющих концепции верховенства права является информационная открытость как правительства, так и судебной системы.

Тотальная открытость судебной практики приводит к большей определенности как для самих судей, так и для граждан и бизнеса. Также это позволяет систематизировать судебную практику таким образом, чтобы у нижестоящих судов по тем или иным вопросам не возникало особых опций как поступать в спорной ситуации.

Вместе с тем, в Казахстане судебные решения доступны только для узкого круга лиц, являющимися сторонами дела, через электронную базу судебных решений Верховного Суда РК.

В этой связи, важно, чтобы любой гражданин имел доступ к мотивировочной части решений судов, вне зависимости от того, является ли он стороной дела или нет. При этом персональные данные сторон должны быть защищены должным образом.

Общедоступность судебных актов и относительная определенность судебной практики будет иметь мультипликативный эффект на экономику. Так как у бизнеса будет больше предсказуемости при принятии решений, будет больше доверия к закону и судам.

Учитывая вышеизложенное, **предлагается обеспечить открытость судебной системы** путем:

1) предоставления доступа к имеющимся судебным решениям для ознакомления всем заинтересованным лицам, независимо от относимости таких лиц к рассмотренному делу, за исключением дел, содержащих государственные секреты, а также с обеспечением сохранности персональных данных;

2) модернизации электронной базы судебных актов Верховного Суда РК с существенным расширением критериев поиска, в том числе путем внедрения: (а) поиска по рубрикам «налоговое право», «семейное право», «защита инвестиций» и т.д., (б) поиска по тексту в разных частях судебного решения «предмет», «мотивировочная часть», «резолютивная часть» и т.д., (в) внедрение функции «сужение поиска» в найденном, (г) внедрение функции «поиск судебных актов, связанных с данным судебным решением/судебным актом в иных судах»;

3) для формирования единообразной судебной практики предлагается ввести в практику нижестоящих судов возможность ссылаться на кассационные решения Верховного Суда. В качестве пилотного проекта данный механизм может быть апробирован в новых адмсудах в рамках внедрения АППК;

4) после апробации разрабатываемых Верховным Судом IT решений по цифровой судебной аналитике сделать их доступным для общественного пользования.

Это обеспечить единообразие судебной практики и способствует уменьшению нагрузки на суды, так как уже на уровне предварительного анализа сторонами многие споры не дойдут до судебного разбирательства. Только благодаря транспарентности и единообразной практики судей можно повысить предсказуемость правосудия.

3. **Повышение доступа к правосудию**

В настоящее время имеется неполная кассация, в связи с ограничениями по сумме иска.

Так, согласно положениям Гражданского процессуального кодекса РК не подлежат пересмотру в порядке кассации дела, если сумма иска менее 2 000 МРП (физические лица) и 30 000 МРП (юридические лица). Если суды первой и апелляционной инстанций вынесут незаконные решения, то обратиться за восстановлением нарушенных прав будет уже некуда.

При этом, учитывая отсутствие кассации, такие решения могут приниматься преднамеренно.

Ограничение по кассации фактически следует из-за малочисленного штата Верховного Суда (физически нет возможности рассматривать большое количество дел).

Пока не изменится данное положение, не разрешится по существу и другая проблема – при поступлении ходатайства о пересмотре дела в кассационном порядке, судья ВС единолично решает, передавать дело на кассацию или нет.

Практика показывает, что большинство ходатайств не передаются (по сути это механизм разгрузки ВС от избыточных дел).

В 2019 году по гражданским делам на кассацию передано 1 из 17 ходатайств (в 2018 году – 1 из 13), по уголовным – 1 из 27 (в 2018 году – 1 из 37).

Данная ситуация свидетельствует о том, что судебная система фактически имеет неполную кассацию.

Вопрос о передаче на коллегиальное рассмотрение таких ходатайств должен решаться в комплексе с переходом на полноценный доступ к кассации (сплошная кассация).

Кроме того, следует изменить подходы по кассационным ходатайствам, передав их на коллегиальное рассмотрение.

Также существует несбалансированность размеров госпошлин. Так, имеются и экономически необоснованные высокие тарифы по имущественным спорам – 3% от суммы иска, при этом нет верхнего предела.

При многомиллионных спорах не все предприниматели могут найти значительные средства на уплату пошлин. Такие ставки существенно ограничивают право на судебную защиту.

По имущественным спорам следует установить обратную прогрессию – чем больше сумма спора, тем меньше должна быть пошлина, либо установить верхние фиксированные пределы (по аналогии с налоговыми спорами).

К примеру, по налоговым спорам размер госпошлины составляет для юридических лиц – 1% от оспариваемой суммы налогов, таможенных платежей и платежей в бюджет (включая пени), но не более 20 тысяч МРП.

Учитывая вышеизложенное, **предлагается повысить доступ к правосудию** путем:

1) перехода на полноценный доступ к кассации (сплошная кассация). Одновременно решить вопрос о передаче на коллегиальное рассмотрение кассационных ходатайств (возможно, с увеличением штата ВС);

2) пересмотра размеров госпошлин с установлением обратной прогрессии либо установлением верхних фиксированных пределов (по аналогии с налоговыми спорами).

4. **Привлечение наиболее компетентных юристов практиков из частного сектора**

Трансформация судебной системы Казахстан невозможна без усиления кадрового состава судейского корпуса.

Необходимо ускорить привлечение новых профессиональных кадров с необходимой экспертизой в таких областях как налогообложение, недропользование, интеллектуальная собственность, корпоративное право. Судебный корпус следует пополнить судьями, владеющими иностранным языком, обладающими специальными познаниями для разрешения сложных коммерческих споров, стремлением развивать свои профессиональные навыки и открытыми к изучению лучших мировых практик.

Предлагается для привлечения в судебную систему профессионалов предусмотреть возможность их назначения на должности судей без участия в Квалификационном экзамене и конкурсе, а лишь по итогам прохождения психологического исследования, интервью с членами Высшего Судебного Совета и стажировки.

При этом, такое назначение должно быть возможно лишь для юристов с опытом не менее 5 лет в лучших юридических фирмах страны, к примеру, из списка Legal 500, Chambers&Partners или IFLR 1000 (International Financial Law Review).

Кроме того, для судей, которые рассматривают споры с участием иностранных инвесторов и бизнеса, необходимо в квалификационных предусмотреть обязательность владения английским языком.

5. Создание специализированного суда по разрешению налоговых споров

Представители международного бизнес-сообщества, к примеру, Европейской бизнес ассоциации Казахстана (EUROBAK) и Американской торговой палаты в Казахстане, одной из наиболее актуальных проблем в области защиты интересов бизнеса отмечают несовершенство практики налогового администрирования и разрешения налоговых споров.

Налоговое законодательство любого государства представляет собой одну из самых сложных отраслей законодательства. Его усвоение, понимание и применение сопряжено с неизбежным появлением в налоговых правоотношениях множества правовых споров. При этом возникающие в налоговой сфере споры характеризуются такой степенью своей сложности, что подчас даже специалисту непросто в них разобраться, выявить ошибку в понимании и применении той или иной нормы налогового права и найти единственно правильное решение.

Для судов же, разрешающих налоговые споры, эта задача осложнена еще и имущественным элементом, поскольку на карту всегда поставлены немалые имущественные интересы, с одной стороны, государства, а с другой – налогоплательщиков и иных обязанных лиц. Зачастую судьи не владеют тонкостями налогового законодательства, что не позволяет защищать права бизнеса в полной мере.

В этой связи, предлагается создать отдельный специализированный суд по налоговым спорам, входящий в судебную систему Республики Казахстан, который будет наделен исключительной юрисдикцией по разрешению налоговых и таможенных споров.

В целом создание специализированных судов по налоговым вопросам получило широкое применение во многих странах (США, Европейский союз).

Для обеспечения доверия со стороны бизнеса, в т.ч. владельцев декларируемого капитала, необходимо обеспечить беспристрастное и справедливое правосудие.

Вместе с тем, судьями специализированного суда по налоговым спорам можно привлечь наиболее компетентных специалистов и юристов-практиков из частного сектора, обладающих знаниями английского языка, высокой квалификацией и имеющих безупречную репутацию за безусловное следование принципу верховенства закона, независимость и честность.

Эти качества повысят уверенность и доверие со стороны бизнеса, что положительно скажется на притоке капитала в страну.

Предложения по развитию альтернативных механизмов разрешения споров

1. Стимулирование использования медиации при разрешении семейно-бытовых споров

Для дальнейшего снижения нагрузки на судей необходимо стимулировать использование альтернативных механизмов разрешения споров, прежде всего, медиации и арбитража.

Особенностью процедуры урегулирования семейного конфликта является то, что непосредственные участники конфликта при выработке вариантов его урегулирования должны учитывать интересы всех заинтересованных лиц, прежде всего детей. Медиация как процесс, ориентированный на будущее, позволяет семье выстроить стратегии своего дальнейшего развития. Активное участие членов семьи в урегулировании конфликта позволяет им брать на себя ответственность за принимаемое решение, открывает возможности нахождения внутренних ресурсов семьи.

Для этого следует увеличить количество центров медиации, которым можно передать рассмотрение семейно-бытовые споры некриминального характера.

Кроме того, необходимо на государственном уровне стимулировать разрешение семейно-бытовых споров некриминального характера путем медиации, с покрытием расходов.

Вместе с тем, государственные органы, наблюдая за становлением института семейной медиации и отмечая ее социально значимые функции, стали устанавливать ее в качестве обязательной процедуры для урегулирования отдельных категорий споров, в некоторых случаях финансируемых за счет государственного бюджета.

Так, в Великобритании медиация является рекомендуемой государством процедурой для урегулирования семейных споров. В Англии и Уэльсе государственное финансирование семейной медиации осуществляется с марта 1997 года. Администрирует финансирование Комиссия по оказанию правовых услуг (Legal Services Commission – LSC). Семьи с низким доходом могут воспользоваться медиацией бесплатно.

2. Активное использование арбитража при разрешении коммерческих споров

Арбитраж, как альтернативный механизм разрешения споров, обладает рядом преимуществ, в том числе его предсказуемость, компетентность арбитров, участие сторон в определении правил разбирательства, окончательность арбитражного решения, возможность принудительного исполнения арбитражного решения, конфиденциальность процедуры разбирательства, более низкие расходы. Среди преимуществ также отмечают нейтральность места рассмотрения.

В этой связи, в целях снижения нагрузки на экономические суды необходимо активно использовать арбитраж в коммерческих спорах.

Вместе с тем, практика последних лет выявила ряд недостатков в сфере правового регулирования создания и функционирования арбитражей. Так, Закон «Об арбитраже», в отличие от аналогичного российского закона, не содержит никаких требований относительно численного и качественного состава арбитров, включенных в списки арбитров арбитражей.

Такая лояльность казахстанского закона оборачивается тем, что появились недобросовестные и «карманные» арбитражи, которые создаются при определенных коммерческих организациях и выносят решения в пользу этих организаций.

Известны случаи рассмотрения этими арбитражами споров в отсутствие арбитражной оговорки, изменения своего регламента под интересы конкретного дела, наделения руководителей арбитража полномочиями по отмене арбитражных решений, вынесения по 10-20 различным делам одного решения.

Причинами такого непрофессионального подхода является отсутствие необходимых компетенции и опыта, заботы о собственной репутации как у руководителей арбитражей, так и у их арбитров.

В связи с чем, в целях повышения качества проведения арбитражных разбирательств, упорядочивания деятельности арбитражей и защиты правомерных интересов участников споров, предлагается законодательно установить требования к постоянно действующим арбитражам (внести соответствующие изменения в Закон «Об арбитраже»).

3. Рассмотрение налоговых споров Международным арбитражным центром (МАЦ)

В мире имеется положительный опыт передачи налоговых споров из судов общей юрисдикции в арбитражные суды.

К примеру, в 2011 году Португалия внедрила новый режим, не имеющий аналогов как в Европейском Союзе, так и на уровне ОЭСР, который предусматривает юрисдикцию Административного арбитражного центра (Centro de Arbitragem Administrative, CAAD) для урегулирования споров между португальскими налоговыми органами и налогоплательщиками (физические и юридические лица резиденты и нерезиденты). При этом решения CAAD приравниваются к решениям судов Португалии.

Данная реформа принесла положительные результаты: быстрое и эффективное разрешение споров, значительное снижение нагрузки в судебных органах, повышение транспарентности. При этом по итогам 2020 года Португалия занимает 23 место среди 128 стран в мировом рейтинге верховенства права (Rule of Law Index), что на 39 позиций выше, чем Казахстан.

Таким образом, учитывая вышесказанное, закрепление за МАЦ права рассматривать налоговые споры, связанные с декларированием имущества физических лиц в особом порядке в правовом поле МФЦА, поможет разгрузить суды РК и повысить оперативность рассмотрения споров с налоговыми органами.

При этом должна быть сформирована специальная панель арбитров МАЦ, специализирующихся в разрешении налоговых споров.

Предложения по совершенствованию нормотворческих процессов

Понятное и стабильное законодательство, которое обеспечивает фундаментальные, имущественные, договорные и процессуальные права человека — это крепкий базис концепции верховенства права.

При этом ключевым инструментом реализации государственной политики, позволяющим осуществлять результативное и целенаправленное правовое воздействие на общественные отношения, является нормотворческая деятельность.

Важно отметить, что качество нормотворческой деятельности в значительной степени зависит от проработки проектов правовых актов с обществом в целях защиты прав и свобод граждан и недопущения их ущемления.

В настоящее время, граждане могут участвовать в нормотворческой деятельности посредством интернет-портала открытых нормативных правовых актов, членства в аккредитованных объединениях субъектов частного предпринимательства либо специального членства в отдельных рабочих группах, создаваемых государственными органами.

Вместе с тем, данный механизм не имеет должного эффекта, так как анализ его функционирования свидетельствует о низкой активности граждан при обсуждении проектов нормативных правовых актов и других документов.

Это обусловлено тем, что проекты НПА и пояснительные документы часто излагаются в сугубо техническом языке, сам интернет-портал довольно сложен для восприятия граждан. Кроме того, у большинства граждан отсутствует возможность осуществлять постоянный мониторинг проектов правовых актов.

В свою очередь, слабое вовлечение граждан в нормотворческую деятельность влечет за собой нарекания со стороны общественности по принятым нормативным правовым актам и законопроектам, находящимся на рассмотрении в Парламенте.

В этой связи, учитывая, что в отдельных случаях граждане могут и не знать о размещении на интернет-портале проектов документов, необходимо пересмотреть подходы по механизму публичного обсуждения, в том числе с проактивным уведомлением заинтересованных лиц при разработке НПА.

Справочно: В международном опыте применяются различные механизмы публичных обсуждений, в том числе консультации, публичное уведомление и комментарии, публичные слушания (к примеру, США, Германия, Финляндия).

В соответствии с Правилами законотворческой работы Правительства Республики Казахстан, утвержденными постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 декабря 2016 года № 907, действующий механизм разработки Правительственных законопроектов включают в себя в том числе последовательную разработку/публичные обсуждения/слушания сначала Консультативного документа регуляторной политики (КДРП), а после и Концепции законопроекта.

Полагаем, что данный механизм следует пересмотреть, поскольку анализ его функционирования свидетельствует о низкой активности граждан на начальной стадии разработки НПА.

Предлагается исключить все этапы, связанные с КДРП, как излишние, поскольку цель и суть данного документа могут быть раскрыты непосредственно в Концепции законопроекта. Анализ любой поднимаемой проблемы сегодня и так отражается в Концепции законопроекта.

Другими важным составляющим нормотворческого процесса является качественная правовая экспертиза проектов правовых актов.

Учитывая вышеизложенное, **предлагается усовершенствовать процесс нормотворчества** путем:

1) в целях большей вовлеченности граждан в нормотворческий процесс сделать обязательным проведения публичных слушаний по проекту закона в формате пресс-конференции, с детальной презентацией разработчиком проекта закона, а также с приглашением общественных и экспертных советов, заинтересованных ассоциации и представителей гражданского общества;

Справочно: После разработки проекта закона Правила законотворческой работы предусматривают размещение проекта закона на интернет-портале открытых НПА, а также дискреционную норму о проведении публичных слушаний по проекту закона по решению первого руководителя государственного органа либо лица, исполняющего его обязанности (пп.12) п.4 Правил законотворческой работы Правительства РК).

2) оптимизации алгоритма законотворческого процесса путем исключения этапа разработки Консультативного документа регуляторной политики (КДРП) и доработки требований к формированию Концепции проекта закона;

3) усиления работы на этапе экспертиз НПА, а именно акцентировать экспертизу текстов НПА на качество и стиль изложения, текстовую оптимизацию, а также восприимчивость широкими слоями населения во избежание неправильного толкования текстов НПА;

4) размещать краткое резюме каждого документа, в котором точно показать все изменения/дополнения в НПА в легко доступной форме для широких слоев населения.

Предложения по укреплению защиты прав человека

1. Усиление независимости института уполномоченного по правам человека

Институт Уполномоченного по правам человека учреждается в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами.

Для этого данный институт должен обладать необходимым мандатом, а также быть независимым от исполнительной власти.

В этой связи, предлагается:

1) Поскольку в соответствии с Законом «Об уполномоченном по правам человека» его материально обеспечение осуществляется из средств республиканского бюджета, в целях закрепления финансовой независимости института

Уполномоченного по правам предлагается по аналогии со Счетным комитетом предусмотреть соответствующие поправки в бюджетное законодательство, не позволяющие уполномоченному органу по бюджетному планированию вносить изменения в бюджетную заявку, поступающую от Уполномоченного.

***Справочно:** такое предложение коррелируется с международными рекомендациями, в соответствии с которыми «Подразделения Уполномоченного по правам человека должны финансироваться на уровне, достаточном для выполнения целей закона, регулирующего деятельность Уполномоченного, и должны отчитываться за использованные средства непосредственно перед законодательным органом» (Ombudsman Legislative Resource Document, Dean M. Gottehrer, Former President of United States Ombudsman Association, 1998), аналогичная рекомендация была приведена в Рекомендациях CM/Rec (2019) 6 Комитет министров Совета Европы по вопросам развития института Уполномоченного по правам человека;*

2) необходимо наделить Уполномоченного по правам человека правом законодательной инициативы, данное предложение является логичным следующим шагом в расширении полномочий Уполномоченного, поскольку в соответствии с действующим законодательством Уполномоченный уже имеет полномочия по предоставлению предложений Президенту, Парламенту и исполнительным органам;

3) необходимо предусмотреть обязательную процедуру привлечения к ответственности должностного лица, если он не примет меры по восстановлению прав нарушенных прав согласно рекомендациям Уполномоченного по правам человека.

4) включить уточнения к форме жалобы. Согласно статье 9 Закона «Об уполномоченном по правам человека» жалоба подается с приложением документов через заявителей и, исходя из требований к ее содержанию, предполагается, что такая жалоба подается в письменном виде. При такой формулировке, законодателем фактически не принимаются во внимание случаи, когда такие жалобы могут подаваться неграмотными заявителями либо заявителями с ограниченными возможностями, которые не могут самостоятельно либо с чужой помощью направить такую жалобу. В данном случае необходимо предусмотреть возможность подачи жалобы устно либо с помощью специальных технических средств.

***Справочно:** такой опыт уже имеется в Швеции, Польше и России, которые активно используют средства преобразования речи в текст, видеоконференцсвязи и иные технические средства, позволяющие фактически напрямую подать жалобу.*

2. Искоренение пыток в пенитенциарных учреждениях

Одной из проблем действующей системы по содержанию подозреваемых и заключенных это отсутствие прозрачности.

***Справочно:** РК занимает 100 место из 128 государств (11 место из 14 государств в регионе Восточной Европы и Центральной Азии) по обеспечению базовых прав и свобод гражданина согласно мировому индексу верховенства права (Rule of Law Index - RLI) The World Justice Project.*

Имеются факты превышения служебными полномочиями сотрудников правоохранительных органов в СИЗО и в исправительных учреждениях. В свете последних событий в г. Алматы и ряде регионов РК наблюдались грубые нарушения прав и свобод задержанных лиц в ИВС и СИЗО. Благодаря общественному резонансу и огласке факты были обнаружены, и принимались меры.

Также, одной из проблем действующей системы по ведению допроса подозреваемых является отсутствие прозрачности и надлежащего контроля.

В частности, неоднократно фиксировались случаи применения к гражданам недопустимых методов расследования, такие как «выбивание» нужных показаний, применение пыток.

В этой связи, в целях искоренения пыток в СИЗО и неправомерных действий сотрудников правоохранительных органов:

- обеспечить прозрачность/открытость ведения допроса;
- передать СИЗО или другие подобные учреждения в отдельное независимое ведомство.

***Справочно:** В Грузии одним из важнейших шагов реформы это подчинение всех изоляторов временного содержания Главному управлению по надзору за соблюдением прав человека. Омбудсмен получил право в любое время посещать изоляторы, повысилась ответственность сотрудников за превышение должностных полномочий.*

3. Обязательность санкции суда при получении и использовании электронных коммуникаций и персональных данных

Как показывает практика, нарушение частной жизни по-прежнему остается большой проблемой. Правоохранительные органы и спецслужбы оказываются наделенными исключительными полномочиями.

Интернет, цифровые данные и электронные коммуникации не защищены от вторжения и контроля со стороны властей.

Правоохранительные органы и службы национальной безопасности по всему миру работают над разработкой систем перехвата и анализа электронной коммуникации и всей информации, передаваемой через Интернет.

В этой связи, для гарантии свободы частной жизни необходимо, чтобы для перехвата электронной коммуникации и персональных данных правоохранительные органы получали санкцию суда.

Предложения по трансформации правоохранительных органов

1. Пересмотр системы оценки деятельности правоохранительных органов с переходом на оценку населением.

Система критериев оценки деятельности правоохранительного блока должна включать показатели, объективно отражающие качество реализации возложенных задач и оценку населением состояния безопасности и эффективности принимаемых мер.

При этом доверие населения должно стать главным критерием оценки правоохранительной деятельности. В случае наличия низкого доверия к правоохранительным органам со стороны местного населения руководитель соответствующего территориального подразделения должен освободить занимаемую должность.

Сегодня уровень доверия населения к полиции чрезвычайно низкий в том числе, ввиду дистанцированности полиции от населения, а также отсутствия тесных взаимоотношений.

Высокий уровень недоверия к действующей правоохранительной системе со стороны населения и бизнес-сообщества является существенным сдерживающим фактором для укрепления верховенства права в Казахстане и экономического роста страны.

***Справочно:** Согласно Правилам оценки деятельности сотрудников, правила и условия присвоения разрядов, утвержденным Указом Президента Республики Казахстан от 16 марта 2016 года № 211, оценка деятельности сотрудников проводится для определения эффективности и качества их работы непосредственным руководителем сотрудника.*

По результатам оценки сотрудника непосредственным руководителем заполняется оценочный лист и составляется индивидуальный план профессионального развития сотрудника до следующей оценки.

В этой связи, в целях повышения доверия населения к правоохранительным органам, а также улучшения взаимодействия между населением и сотрудниками правоохранительных органов, предлагается внедрить систему оценки деятельности сотрудников правоохранительных органов местным населением. При этом предлагается вовлекать широкие слои населения в оценку деятельности сотрудников правоохранительных органов через цифровые технологии.

2. Переформатирование учебных программ подготовки кадров для правоохранительных органов

Для переформатирования работы правоохранительных органов важно модернизировать порядок и программы подготовки кадров нового сервисного формата.

Это требует системного переосмысления работы учебных заведений, задействованных в подготовке кадров для правоохранительных органов.

В их деятельности необходимо внедрять международные программы в партнерстве с лидирующими странами по показателю безопасности и качеству правоохранительной деятельности.

Справочно: В Грузии 80-процентный рейтинг доверия к грузинской полиции начался с Полицейской Академии, при этом ректором академии после реформ стал менеджер, не имеющий отношение к полиции.

При приеме на работу кандидаты проходили разработанные по западным стандартам психологические тесты, позволившие повысить средний интеллектуальный уровень полицейских и отсеять личности с неустойчивой или агрессивной психикой. Постоянный отсев среди действующих служащих происходит с помощью Генеральной инспекции МВД.

В этой связи, предлагается:

1) внедрение международных программ в партнерстве с институтами лидирующих стран по показателю безопасности и качеству правоохранительной деятельности;

2) создание Академии полиции мирового стандарта путем объединения существующих академий МВД и привлечения международных экспертов.

Предложения по совершенствованию уголовного законодательства

С момента обретения независимости уголовная политика находилась в постоянном совершенствовании и модернизации.

Вместе с тем все еще имеются проблемные вопросы, значимые как для граждан, так и государства, в частности защита права частной собственности в уголовном производстве, которая остается недостаточно урегулированной и открытой.

Как показывает анализ, в настоящее время чаша весов уголовного законодательства склонилось к вопросам государственной собственности значительно перевесив вопросы частной собственности. Предоставление возможности своевременного возмещения ущерба пострадавшего от преступления даст возможность реализовать защиту прав собственности.

В этой связи, предлагается пересмотреть вопросы возмещения потерпевшим ущерба, причиненного преступлением, предусмотрев:

1) в рамках досудебного производства, при признании вины подозреваемым или обвиняемым и согласия его с размером гражданского иска, возможность обращения потерпевшего с ходатайством о возмещении ущерба, причиненного преступлением, имуществом, подлежащим конфискации;

2) в рамках судопроизводства при разрешении дел по правонарушениям против собственности, необходимость разрешения, в первую очередь, вопросов возмещения вреда, причиненного владельцу частной собственности, и только после этого рассматривать конфискацию, то есть оставшуюся часть обращать в доход государства;

3) в случаях, предусмотренных главой 71 УПК возможность обращения потерпевшего с ходатайством о возмещении ущерба, причиненного преступлением, до вынесения приговора.

Предложения по расширению использования юрисдикции МФЦА для защиты инвестиций и бизнеса

1. Широкое применение участниками СЭЗ возможностей юрисдикции МФЦА

На сегодняшний день в Казахстане функционируют 13 специальных экономических зон (далее – СЭЗ), которые созданы в целях ускоренного развития отраслей экономики и регионов, привлечения инвестиций и создания высокопроизводительных и конкурентоспособных производств, а также современных технологий.

Вместе с тем, казахстанские СЭЗ испытывают ряд системных проблем, что негативно отражается на их эффективности и ставит под угрозу достижение поставленных перед ним целей и задач.

При этом в наиболее успешных СЭЗ используется целостный подход, который включает в себя не только институциональную часть, но и все необходимые составляющие для построения благоприятной бизнес-экосистемы.

Это подчеркивает, что лишь создание законодательных механизмов и необходимой инфраструктуры не гарантирует положительного эффекта от деятельности СЭЗ.

В условиях усиливающейся конкуренции за инвестиции современные СЭЗ помимо налоговых и таможенных преференций предоставляют ряд услуг для иностранных инвесторов в целях облегчения условий для ведения бизнеса.

Справочно: К примеру, в наиболее успешных СЭЗ ОАЭ предоставлена возможность не только стать участником СЭЗ, но и зарегистрировать юридическое лицо в понятной и знакомой для иностранных инвесторов организационной правовой форме.

Кроме того, в Дубайском товарно-сырьевом центре (DMCC), который неоднократно признавался лучшей свободной экономической зоной в мире, для сохранения истории компании и идентичности бренда иностранным компаниям предоставлена возможность перевести свой бизнес без необходимости регистрации нового юридического лица путем редомициляции.

В данном контексте, институциональные особенности МФЦА могли бы предложить дополнительные возможности для инвесторов и придать импульс для притока ПИИ в регионы.

Юрисдикция и особый правовой режим МФЦА, основанный на принципах английского общего права, предоставляет возможность широкого выбора понятной для иностранных инвесторов организационной правовой формы и вида деятельности, наиболее отвечающей бизнес-интересам и целям организации. При этом процесс сопровождения при регистрации юридического лица, как и заполнение всех необходимых документов, осуществляется на английском языке, что немаловажно для иностранных инвесторов.

Также в юрисдикции МФЦА для гарантии безопасности инвестиций и частной собственности функционируют два отдельных и независимых органа центра – Суд МФЦА и МАЦ, которые были созданы для разрешения коммерческих споров в соответствии с международными стандартами не только для участников МФЦА, но и сторон, ведущих бизнес за пределами центра, при их согласии о передаче спора на рассмотрение Судом МФЦА и МАЦ.

Независимые коммерческие суды общего права заслужили высокое доверие со стороны инвесторов, осуществляющих свою деятельность в СЭЗ, и в других странах.

К примеру, в Катаре юрисдикция Катарского международного суда и центра по разрешению споров (QICDRC), созданного при Катарском финансовом центре (QFC), была расширена рассмотрением вопросов, касающихся свободных зон Катара.

Катарский международный суд и центр по разрешению споров рассматривает апелляции на решения управляющих компаний свободных экономических зон Катара, касающиеся отзыва или приостановления действия лицензий компаний, зарегистрированных в СЭЗ. Кроме того, Катарский международный суд имеет юрисдикцию в отношении всех гражданских и коммерческих споров, касающихся свободных зон Катара.

В этой связи, предлагается:

1) предоставить инвесторам возможность дуальной регистрации в СЭЗ и МФЦА, с отдельным налоговым учетом.

2) в целях повышения привлекательности СЭЗов для инвесторов с иностранным участием предлагается обеспечить эксклюзивность Суда МФЦА в рассмотрении споров участников СЭЗов (по гражданско-правовым вопросам).

Таким образом, сочетание действующих преференций и инфраструктуры СЭЗ с благоприятными для ведения бизнеса условиями МФЦА может способствовать раскрытию потенциала СЭЗ и повышению привлекательности данного института для инвесторов, а также укреплению верховенства права в части защиты инвестиций и бизнеса.

2. Обеспечение доступа государственных и частных партнеров по ГЧП к юрисдикции МФЦА

Независимые институты разрешения споров МФЦА, деятельность которых основана на лучших международных стандартах, создают благоприятную инвестиционную среду для развития бизнеса. Количество зарегистрированных в МФЦА компаний и объем проделанной работы через площадку МФЦА свидетельствует о высокой востребованности в юрисдикции

МФЦА. Так, на сегодняшний день в МФЦА осуществляют деятельность 1 316 компаний из более 62 юрисдикций, а также привлечено 6,3 млрд долларов США инвестиций в экономику страны.

Вместе с тем, в настоящее время существует правовая неопределенность в возможности использования Суда МФЦА и МАЦ для разрешения споров по проектам ГЧП и концессии с иностранным участием.

В частности, Закон РК «О ГЧП» позволяет рассматривать споры с участием частного партнера нерезидента РК только в рамках Закона РК «Об арбитраже» или в международном арбитраже если стоимость проекта превышает 4 млн-кратный размер МРП. В остальных случаях споры разрешаются в судебном порядке в установленном законодательством.

При этом стоит отметить, что Суд МФЦА и МАЦ, особый статус которых определен Конституционным законом РК «О международном финансовом центре «Астана» могут рассматривать споры любых сторон, никак не связанных с МФЦА.

Кроме того, Пункт 2 статьи 52 Закона о ГЧП ограничивает государственного и частного партнера в возможности создания компании ГЧП в иной организационно-правовой форме, чем АО или ТОО.

При этом, в МФЦА имеется 15 видов организационно-правовых форм для создания новых юридических лиц, к примеру, частные, публичные компании, компании специального назначения, партнерства, частные фонды, инвестиционные компании и т.д.

В МФЦА, на основании Конституционного закона, организационно-правовые формы юридических лиц определяются актами МФЦА и отличаются от традиционных форм юридических лиц, предусмотренных Гражданским кодексом РК.

При этом, Стратегией развития МФЦА до 2025 года, определенной Советом по управлению МФЦА под председательством Главы государства 2 июля 2020 года, предусмотрено развитие ГЧП в целях привлечения инвестиций в экономику страны.

В целях стимулирования ГЧП с иностранным участием предлагается разрешить государственным и частным партнерам создавать компании ГЧП в организационно-правовых формах юридических лиц МФЦА.

Такая мера необходима для привлечения иностранных инвестиций в проекты ГЧП, а также это будет способствовать продвижению МФЦА в качестве юрисдикции при регистрации холдинговых компаний, совместных предприятий, нацеленных на осуществление прямых инвестиций в экономику страны и Центральной Азии в том числе при реализации проектов ГЧП

В этой связи, предлагается обеспечить как частному, так и государственному партнеру по ГЧП:

- 1) обращаться в Суд МФЦА и МАЦ;
- 2) использовать действующее право МФЦА в качестве применимого права;
- 3) создавать компании ГЧП в организационно-правовых формах юридических лиц МФЦА.

3. Имплементация международных стандартов в сфере регулирования юридической профессии на примере опыта МФЦА.

С 1 июля т.г. в МФЦА вступает в силу режим регулирования юридической профессии на основе опыта Великобритании, Гонконга и Сингапура.

Практика показывает, что из-за наличия режима регулирования юридической профессии в данных юрисдикциях отмечается высокое качество юридических услуг и профессионализм юристов.

В частности, в МФЦА вводятся квалификационные требования и профессиональные стандарты, кодекс поведения для юристов, обязательство по прохождению непрерывного профессионального развития, а также создается регулятор юридических услуг.

	Опыт МФЦА мог бы послужить положительным примером для Казахстана в части регулирования адвокатов и юридических консультантов, что позволит обеспечить устойчивость рынка юридических услуг в Казахстане, а также повысить их конкурентоспособность. *** В целом, вышеизложенные предложения по структурным реформам по направлению верховенства права с неизбежностью повлекут изменения и в деятельности прокуратуры, адвокатуры и юридической помощи, поскольку все процессы по обеспечению верховенства права имеют взаимосвязанный характер.	
6.	<i>Определение субъектов официального толкования действующих законов</i> Определение субъектов официального толкования законов обеспечит повышение правовой грамотности населения и субъектов бизнеса, единообразное применение норм нормативных правовых актов, что будет способствовать устранению противоречивой практики правоприменения. В западных правовых государствах в спорах о толковании права давно поставлена точка и выработано понимание о том, что поскольку именно суд должен рассмотреть спор, и, даже в отсутствие или при неясности нормы права, не может отказать в разрешении спора – то восполнение имеющихся в законодательстве пробелов является прерогативой судьи, которые на основании интерпретации норм законов, пользуясь всеми доступными источниками (от мнения экспертов, до мнения науки и других судей) практически создает новую норму, что является одной из важнейших форм развития права. В реальности правовых государств правом является не абстрактные тексты законов, а именно позиции и мнения судей, толкующих эти абстрактные тексты и нормы. Поэтому современные теории толкования закона – это теории развития права на основании судебной практики. <i>Минимизация использования бланкетных способов формирования норм права</i> Длительное время продолжает сохраняться порочная юридическая техника включения в нормы абстрактных, дезориентирующих бизнес и граждан оговорок по принципу «... если иное не предусмотрено законодательными актами» или «... если иное не предусмотрено настоящим Кодексом». Это порождает «правовую неопределенность», которая негативно сказывается на бизнес-инвестклимате страны. Предлагается запретить такую практику. При любых отсылках на другие нормы – необходимо конкретное указание акта, его статей и пунктов. Минимизация использования бланкетных способов формирования норм права позволит обеспечить открытость и прозрачность законодательства. <u><i>Примечание:</i></u> Включено в Концепцию правовой политики РК до 2030 года (Указ Президента РК от 15 октября 2021 года № 674). <i>Дальнейшее развитие саморегулирования</i> Со дня принятия законодательной основы для создания и существования саморегулируемых организаций прошло более 5 лет (Закон «О саморегулировании» (далее – Закон) принят 12 ноября 2015 года). Целью принятия Закона было создание кардинальных улучшений условий для предпринимательской деятельности путем их самостоятельного регулирования, при котором государство должно было отказаться от контроля за субъектами рынка, осуществляя контроль исключительно за саморегулируемыми организациями (далее – СРО). Статьей 32 Закона регулирующим государственным органам в течение одного года со дня введения в действие Закона необходимо было ввести саморегулирование в сферах деятельности, где законами Республики Казахстан установлено	Журсунов Рустам Манарбекович

обязательное членство субъектов профессиональной или предпринимательской деятельности в некоммерческих организациях, за исключением членства в НПП.

Таковыми сферами являются: деятельность энергетических, экологических аудиторов, аудиторская, нотариальная и адвокатская деятельность. Вместе с тем, в указанных сферах, саморегулирование до сих пор не введено.

Лидером среди госорганов по вопросам введения саморегулирования является Министерство юстиции, которое ввело обязательное саморегулирование в 2-х сферах: деятельности оценщиков и юрконсультантов. Тогда как Министерство финансов, при наличии готовых к переходу в саморегулирование аудиторов, налоговых консультантов, таможенных брокеров и администраторов в процедурах реабилитации и банкротства, данную работу явно затягивает.

В Законе предусмотрены рамочные положения по системе саморегулирования в стране, созданию и деятельности СРО, в том числе сохранилась возможность введения саморегулирования в предпринимательской сфере. Тогда как мировой опыт саморегулирования свидетельствует о том, что саморегулирование развивалось и внедрялось по профессиональному признаку *(в профессиональном сообществе нотариусов, аудиторов, адвокатов, арбитражных управляющих, налоговых консультантов, архитекторов, врачей, и т.д.)*.

Данный подход был заложен в Концепции регулирования предпринимательской деятельности (постановление Правительства от 18 апреля 2014 года № 380) и был реализован в двух сферах профессионального обязательного саморегулирования: деятельности оценщиков и юридических консультантов.

Однако, заложенная цель принятия Закона в данных сферах достигнута не была. Регулирование в оценочной деятельности трудно назвать саморегулированием, т.к. практически все документы касательно оценочной деятельности либо утверждаются, либо в обязательном порядке согласовываются с государственным органом, который также принимает непосредственное участие в аттестации оценщиков.

В деятельности юридических консультантов обязательное саморегулирование введено, несмотря на то, что госрегулирование отсутствовало.

Также имеется «жесткое» сопротивление государственных органов отдавать в саморегулирование «свою» сферу влияния и принятия решений. К примеру, при наличии положительного решения МВК по введению саморегулирования в аудиторской деятельности в 2017 году, МФ не проводилась соответствующая работа, а в 2020 году Законом от 3 июля «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам аудиторской деятельности» создан Профессиональный совет в аудиторской деятельности.

Добровольное саморегулирование не получило должного развития ввиду отсутствия стимулирующих мер и преимуществ на рынке, а также отсутствия программного документа в данной сфере. При этом, по Закону добровольные СРО должны выстроить организационную структуру, которая позволит повысить качество товаров, работ и услуг для потребителей, включая эффективное разрешение споров. Помимо этого, СРО должны утвердить повышенные требования к участникам и обеспечить имущественную ответственность своих членов.

Ввиду предусмотренных обязательств СРО и отсутствия стимулирующих мер в Казахстане создано всего 46 добровольных СРО в сферах здравоохранения, строительства, экологического и энергетического аудита, управления отходами, пожарной безопасности, налогового консультирования, реабилитации и банкротства, букмекерской деятельности, биржевой торговли и др.

Таким образом, реформа, предусмотренная 97 – шагом Плана наций - 100 конкретных шагов по расширению возможности граждан участвовать в процессе принятия решений через развитие саморегулирования и местного

самоуправления, реализована **не в полной мере**.

Вместе с тем, саморегулирование позволит исключить коррупцию, т.к. важнейшие функции и решения СРО принимается большинством ее участников на принципах равенства, самофинансирования, независимости, прозрачности деятельности, репутационной зависимости, а также имущественной ответственности перед третьими лицами. Также в связи с передачей госфункций в саморегулирование данные функций перестают быть государственными (исключаются из компетенции госоргана).

К примеру, согласно Специальному обзору по коррупции-2019 одна из наиболее коррумпированной сферой является таможня (в т.ч. таможенные брокеры), тогда как в тех профессиональных сферах, в которых введены элементы саморегулирования (нотариусы, частные судебные исполнители и т.д.) коррупционные правонарушения вовсе не встречаются, т.к. не является субъектами, попадающими под действия законодательства.

Решение проблем и реализация указанных предложений должна быть реализована в программном документе, который будет направлен на формирование единой общегосударственной модели саморегулирования, позволяющей использовать потенциал этого института для повышения качества товаров (работ, услуг) субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности.

По предложению НПП в рамках Закона от 30 декабря 2021 года по вопросам регулирования «с чистого листа» предусмотрены положения по пересмотру системы госконтроля с учетом СУР и соглашения между ГО и СРО, расширению участия СРО в нормотворчестве, улучшены условия введения СРО в профессиональной сфере (принятия комплекса мер каждым ГО), установлено единообразие правил и стандартов СРО, устранены правовые пробелы и коллизии.

На основании вышеизложенного необходимо:

- активизировать работу по введению саморегулирования, в тех сферах где есть готовность рынка, в том числе путем активизации вышеназванной комиссии;

- **разработать общенациональный план** по введению саморегулирования, предусматривающий меры господдержки, а также системные меры по решению сложившихся проблем.

При этом, программный документ должен содержать:

- анализ законодательства о саморегулировании, описание его целей и задач;
- анализ практики введения и применения обязательного саморегулирования в Казахстане;
- анализ развития добровольного саморегулирования в Казахстане;
- определение ключевых проблем, препятствующие развитию института саморегулирования в Казахстане;
- международный опыт;
- цель, задачи, ожидаемые результаты и период реализации;
- основные принципы и подходы;
- перечень нормативных правовых актов, посредством которых предполагается реализация программного документа.

Также в программном документе необходимо определить основные приоритетные направления и сферы для введения саморегулирования и сферы в которых саморегулирования не может быть.

- расширить список лиц, имеющих право инициировать введение СРО путем наделения заинтересованных лиц (в т.ч. НПП) правом первоначальной инициативы (путем первоначального проведения АРВ).

Примечание:

Вопросы по СРО включены в Концепцию правовой политики РК до 2030 года (Указ Президента РК от 15 октября 2021 года №

674).

Юридические лица публичного права

В большинстве стран ОЭСР и в ряде стран бывшего Советского Союза процесс модернизации государственного аппарата на различных уровнях успешно развивается, в том числе с опорой на институт т.н. «юридических лиц публичного права» (далее - ЮЛПП).

В этих странах, во-первых, законодательно признается тот факт, что в реальности существует множество юридических лиц, создаваемых государством, которые, хотя и создаются в организационно-правовых формах, предусмотренных гражданскими кодексами, но по условиям их создания, деятельности, реорганизации и прекращения отличаются от юридических лиц частного права. Законодатели за рубежом считаются с этой реальностью и соответствующими достижениями правовой науки, в Казахстане – пока нет.

Во-вторых, в этих странах признается тот факт, что органы исполнительной власти, которые не могут заниматься хозяйственной деятельностью, получать прибыль, оказывать платные услуги, однако же участвуют в учреждении и контроле целого ряда создаваемых от имени государства новых структур, посредством которых гражданам оказываются необходимые платные услуги.

В-третьих, в этих странах признается тот факт, что при осуществлении госуправления и представительства государства в различных секторах экономики нужно искать новые формы организации выполнения госфункций, не архаичные, а более гибкие и адекватные уровню сложности стоящих задач (транспорт, связь, коммуникации, недропользование и др. сферы). И здесь используется форма юридических лиц публичного права. Доктрина юридического лица публичного права дает ответы на все эти вопросы.

За рубежом концепция юридических лиц публичного права допускает возможности для государства (госорганов) на основании закона делегировать право и обязанность выполнения отдельных госфункций, как и в существенном объеме - сопряженную с этим ответственность, специально создаваемым ЮЛПП.

Тем самым достигается решение целого ряда важных задач: государственные органы, штат и бюджет которых традиционно ограничены, а система управления – иерархичная и громоздкая, «разгружаются» от функций, связанных с взаимодействием с гражданами и бизнесом, получая возможность сосредоточиться на осуществлении органических для государства властных и регулятивных полномочий, а уровень профессионализма в защите интересов государства, а также уровень клиенториентированности при оказании государственных услуг и осуществлении государственных функций, делегированных ЮЛПП – значительно повышается за счет возможности высокой оплаты труда и гибкости организации структуры и работы ЮЛПП, эффективной подконтрольности их деятельности и высокому уровню способности к реорганизациям и реструктуризации.

Также создается существенная правовая защита от непосредственного обращения взыскания на имущество государственной казны в случаях возникновения имущественных требований или притязаний в отношении ЮЛПП.

Внедрение в национальное законодательство институт юридических лиц публичного права.

Юридические лица публичного права, это специальный правовой статус, придаваемый юридическим лицам, любой организационно-правовой формы как коммерческим, так и некоммерческим организациям, осуществляющим публичные функции.

Внедрение института Юридических лиц публичного права позволит государству (госорганам) делегировать право и обязанность выполнения отдельных госфункций, и сопряженную с этим ответственность, в пользу специально создаваемых

ЮЛПП. Тем самым достигается целый ряд важных задач: государственные органы, штат и бюджет которых традиционно ограничены, а система управления – иерархичная и громоздкая, «разгружаются» от функций, связанных с взаимодействием с бизнесом, получая возможность сосредоточиться на властных и регулятивных полномочиях, а уровень профессионализма в защите интересов государства, а также уровень клиентоориентированности при выполнении функций, переданных в пользу ЮЛПП – значительно повышается за счет возможности высокой оплаты труда и гибкости организации структуры и работы ЮЛПП.

Таким образом, введение в национальную правовую систему института ЮЛПП и его дальнейшее функционирование позволит:

1) создать концептуально проработанную систему распределения государственных функций между уровнями управления (государственные органы, подведомственные им ЮЛПП и т.д.);

2) улучшить инвестиционный климат, за счет повышения качества и клиентоориентированности в выполнении государственных и смежных функций;

3) способствовать повышению эффективности проводимой в настоящее время реформы государственного аппарата (обеспечение компактности и профессионализма, снижение коррупционных рисков);

4) минимизировать бюрократические процедуры, существующие в настоящее время в системе государственного управления, в том числе путем установления возможности легитимно платить за ускорение и качество оказываемых услуг, что неизбежно повлечет за собой сужение коррупционного поля и соответствующих рисков, повышение авторитета власти и, в целом, приведет к положительному политическому результату.

Таким образом, предлагается внедрения института ЮЛПП осуществлять поэтапно.

Первый этап

Разработать специальный базовый Закон о ЮЛПП, в котором будут регламентированы признаки ЮЛПП, особенности их регулирования.

Признать ЮЛПП существующие в Казахстане организации (АО «НК «ҚазАвтоЖол», АО «Авиационная администрация Казахстана», НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан», АО «Государственный фонд социального страхования», ТОО «СК-Фармация», НАО "Фонд социального медицинского страхования", АО "Государственный фонд социального страхования» и т.д.).

Одновременно, потребуется внесение изменений в отраслевые законы, в целях их распространения в отношении ЮЛПП (Бюджетный кодекс, Законы о государственном аудите и финансовом контроле, противодействии коррупции, иные нормативные правовые акты).

Второй этап

На данном этапе актуальным будет рассмотрение вопроса об отказе от такой организационно-правовой формы, как государственное предприятие.

В настоящее время немало критики звучит в отношении существования государственных предприятий, которые как организационно-правовая форма знакома лишь некоторым (и уже – немногочисленным) странам постсоветского пространства, и сохраненная после распада СССР в качестве переходной модели к исключительному использованию организационно-правовых форм юридических лиц, распространенных в развитых государствах рыночного типа экономики.

Казахстанский законодатель, вслед за российским, в начале 90-х годов прошлого века пошел по пути выделения особой формы коммерческих юридических лиц – госпредприятий, не являющихся собственниками закрепленного за ними имущества,

и имеющими в отношении него ограниченное имущественное право не собственника (хозяйственное ведение и оперативное управление).

Наличие госпредприятий обосновывалось в переходный период (от советской, командно-административной – к рыночной экономике) необходимостью постепенного перехода к использованию рыночных правовых форм, сохранению специальных ограничений в деятельности бывших советских предприятий, связанных с военно-промышленным комплексом и ряда других предприятий.

Впоследствии, однако, изначальный посыл был утрачен, и форма госпредприятия стала активно использоваться государственными органами в различных сферах управления и нередко – безосновательно и/или неэффективно с точки зрения обеспечения всеобщего блага / соблюдения публичного интереса.

При этом, для кадровой, административно-хозяйственной организации работы государственных органов была введена форма государственных учреждений (по сути дублирующих соответствующие госорганы), а некоторые государственные органы необоснованно приобрели самостоятельную правосубъектность наряду с самим государством или соответствующей административно-территориальной единицей, которых они представляют.

В законодательстве большинства стран ОЭСР (которому следует все больше постсоветских стран) вместо хаотичной системы госпредприятий, госучреждений и неурегулированного должным образом участия государства в коммерческих предприятиях – существует детально проработанная концепция юридических лиц публичного права.

Как уже отмечалось выше, эта концепция упрощает для государства и общества контроль над такими юридическими лицами, вводит понятные и четкие условия их создания, функционирования, контроля деятельности и прекращения.

24 мая 2019 года на заседании Совета Национальных инвесторов в своем выступлении Президент Казахстана Токаев К.К. отметил о необходимости ограничения присутствия государства в экономике страны. В этой связи Правительству поручено провести ревизию всех разрешенных видов деятельности для госкомпаний и внести предложения по их сокращению. Объявлен мораторий на создание новых государственных компаний в экономике.

Данное поручение полностью соответствует поднимаемому в рамках внедрения института ЮЛПП вопросу об упразднении организационно - правовой формы государственного предприятия. В этих целях в настоящее время проводится полномасштабная инвентаризация всех функций юридических лиц с участием государства. Поскольку ревизия затронет и государственные предприятия, это неизбежно приведет к необходимости преобразования ряда государственных предприятий в иные организационно-правовые формы, является своевременным и правильным.

В этой связи полагаем, что введение в национальную правовую систему института ЮЛПП будет актуальным последующим шагом. При этом восприятие этого института казахстанской правовой системой будет означать необходимость проведения на государственном уровне соответствующей правовой и институциональной реформы.

Потребуется проведение инвентаризации государственных юридических лиц, анализа осуществляемой ими деятельности и ее перспективности в контексте как обеспечения надлежащего осуществления государственных функций, так и целесообразности сохранения государственного присутствия в соответствующих областях социально-экономической деятельности.

Потребуется формирование и четкое исполнение государственной программы реструктуризации, преобразования и прекращения государственных юридических лиц в связи с восприятием института ЮЛПП.

Третий этап

Вопрос наделения саморегулируемых организаций и организаций с признаками саморегулирования, каковыми являются

палаты оценщиков, судебных исполнителей и т.д., предлагается рассмотреть **следующим этапом после реализации предыдущих двух этапов.**

Для этих целей может потребоваться включение в каждый закон, относящийся к соответствующей такой организации, указания на то, что она признается ЮЛПП. На основании этого в отношении этих организаций будут применяться механизмы государственного контроля за соблюдением финансовых показателей и достижением целей учреждения этой организации, которые будут установлены в отношении всех ЮЛПП.

Таким образом, такое поэтапное и продуманное внедрение института ЮЛПП в национальное законодательство, во-первых, будет соответствовать глобальной тенденции правового развития и, во-вторых, позволит гармонизировать казахстанское законодательство с законодательством подавляющего большинства современных развитых государств, в-третьих упорядочить систему существующих юридических лиц с четким разделением субъектов, наделенных публично-правовыми полномочиями с определением единого правового регулирования указанных субъектов.

Гармонизация национального законодательства позволит упрочить позиции Казахстана в авторитетных международных организациях, получить больше выгод при получении членства в таковых или нахождения в составе членов таких организаций.

Примечание:

Вопросы по ЮЛПП включены в Концепцию правовой политики РК до 2030 года (Указ Президента РК от 15 октября 2021 года № 674).

Включены в Концепцию развития государственного управления в РК до 2030 года (Указ Президента РК от 26 февраля 2021 года № 522).

Включены в Концепцию антикоррупционной политики РК на 2022 - 2026 годы (Указ Президента РК от 2 февраля 2022 года № 802).

Дальнейшее совершенствование корпоративного законодательства

Необходимо дальнейшее совершенствование Закона РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью», с параллельным анализом целесообразности сохранения в законодательстве организационно-правовой формы товариществ с дополнительной ответственностью, и проработке иных направлений модернизации корпоративного законодательства РК.

Справочно:

С 1998г., когда был принят Закон «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» было принято более 35 законов, вносящих изменение и дополнение в указанный закон.

В отличие от АО, предполагается, что ТОО имеет ограниченный состав участников. Это должно предопределять их большую свободу и гибкость по управлению компанией.

По сравнению с АО рамки госрегулирования ТОО через Закон «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» (Закон о ТОО) должны быть значительно широкими. Исходя из этой особенности, необходимо сокращать количество обязательных (императивных) норм в Законе о ТОО, которые предписывают определенное поведение участников и органов компании.

В работе ТОО должен проявляться разрешительный (диспозитивный) подход, основанный на свободе договора и автономии воли участников коммерческих отношений. Это когда граждане и компании могут самостоятельно решить заключать ли им договоры и определить содержание этих договоров.

Гибкость регулирования и возможность участников ТОО самостоятельно определять свою деятельность позволит реализовать предпринимательский потенциал и обеспечит защиту интересов компании и участников наиболее приемлемым для

них образом.

Основные вопросы, требующие разрешения:

1) реализация принципа свободы договора в корпоративном праве.

Принцип свободы договора, хотя и провозглашен ГК, не имеет господствующего применения в гражданском законодательстве, частью которого является корпоративное законодательство.

Необходимо исключить необоснованное наличие императивных норм. Так, только в исключительных случаях можно ограничить возможность участникам компаний заключать соглашения между собой, которые отличаются от регулирования закона.

2) внедрение регулирования о корпоративном договоре.

Является одной из форм реализации принципа свободы договора. В законодательстве не содержатся нормы, регулирующие возможность участников компаний заключать соглашения по реализации их корпоративных прав и обязанностей. Это необоснованно ограничивает возможность участников регулировать самостоятельно отношения между собой.

3) уточнение прав и обязанностей участников организаций (ТОО).

Для ограничения злоупотреблений участниками своими правами в отношении других участников (зачастую миноритарных) и компании. Участники не должны действовать исключительно во вред другим участникам и компании.

4) уточнение ответственности должностных лиц (ДЛ) компаний.

Если в отношении АО обязанностей и ответственности ДЛ имеется достаточное регулирование, то в отношении других форм организаций, в т.ч. ТОО, такое регулирование отсутствует. Требуется четкое понимание, в каких случаях ДЛ может быть привлечено к ответственности, и когда такая ответственность ограничивается (правило делового суждения).

5) совершенствование регулирования в отношении перехода прав на долю участия.

Действующее законодательство по переходу прав на долю непонятно для нотариусов и регистрирующего органа.

Так, ранее роль продавца сводилась только к заключению договора купли-продажи, а утверждением изменений в устав ТОО и его перерегистрацией занимался покупатель доли. Однако после дополнения закона о ТОО статьей 37-1 продавцу стало необходимо принимать определенные решения в качестве участника ТОО, в частности, решение о внесении изменений в устав и решение о перерегистрации ТОО. Соответственно, покупателю приходится каким-то образом мотивировать продавца принять данные решения. В этой связи требуется комплексно подойти к проблеме процедуры переходы права на долю участия.

Предлагается начать работу по данным предложениям в рамках реализации мероприятий, предусмотренных Планом реализации КПП по направлению «Совершенствование гражданского законодательства».

Расширение альтернативных механизмов разрешения споров через широкое применение арбитража

В законе «Об арбитраже» содержится требование о необходимости получения **согласия отраслевого министерства** для рассмотрения в арбитраже спора между физическими и/или юридическими лицами РК с одной стороны, и **государственными органами, организациями, квазигосударственными организациями** – с другой. Запрос о получении согласия должен содержать прогнозируемые суммы расходов на арбитражное разбирательство. При рассмотрении запроса учитывается экономическая безопасность и интересы государства (п. 10 ст. 8).

На практике процедура получения согласия носит достаточно **неопределенный характер**. По прошествии четырех лет действия Закона «Об арбитраже» были лишь **единичные случаи** обращения и выдачи таких согласий.

Так, требования об указании **прогнозируемых сумм расходов** на арбитражное разбирательство сложно реализовать, т.к.

на этапе заключения арбитражного соглашения невозможно спрогнозировать такие суммы. Кроме того, отсутствует понимание правильной оценки заложенных в законе критериев **экономической безопасности и интересов государства** при рассмотрении возможности выдачи согласия.

Ограничение возможности обращаться в арбитраж и пользоваться его преимуществами, в т.ч. в части гибкости, низких расходов и оперативности, значительно **ограничивает рыночную позицию** квазигосударственных организаций.

Одновременно, **поставлены в худшее положение и местные частные компании** – как сторона договора с квазигосударственными организациями и как возможные инвесторы они также не могут пользоваться преимуществами арбитража.

В этой связи предлагается убрать необходимость получения согласия.

При этом эффективность данного предложение будет связана с предложением о введении определенных требований к арбитражам.

Как альтернатива предлагается, чтобы **решениями советов директоров национальных холдингов (Самрук-Казына) утверждался список аккредитованных арбитражей**. Арбитражи из этого списка, имея высокую репутацию, должны иметь право рассматривать споры с участием компаний холдинга без дополнительного получения согласия.

Касательно требований к постоянно действующим арбитражам

Практика последних лет выявила ряд **недостатков в сфере правового регулирования создания и функционирования арбитражей**. Так, Закон об арбитраже, в отличие от аналогичного российского закона, не содержит никаких требований относительно численного и качественного состава арбитров, включенных в списки арбитражей.

Такая лояльность казахстанского закона оборачивается тем, что появились **недобросовестные и «карманные» арбитражи**, которые создаются при определенных коммерческих организациях и выносят решения в пользу этих организаций.

Известны случаи рассмотрения этими арбитражами споров в отсутствие арбитражной оговорки, изменения своего регламента под интересы конкретного дела, наделения руководителей арбитража полномочиями по отмене арбитражных решений, вынесения по 10-20 различным делам одного решения.

Причинами такого непрофессионального подхода является **отсутствие необходимых компетенции и опыта**, заботы о собственной **репутации** как у руководителей арбитражей, так и у их арбитров.

В Казахстане отсутствует **система учета арбитражей**. Никто в настоящее время не знает количество арбитражей и вынесенных ими решений. Зачастую стороны договора даже не могут найти указанный в договоре арбитраж.

В этой связи, в целях повышения качества проведения арбитражных разбирательств, упорядочивания деятельности арбитражей и защиты правомерных интересов участников споров, предлагаем законодательно установить следующие **требования к постоянно действующим арбитражам**:

- 1) наличие в реестре арбитров не менее 3-х лиц с ученой степенью доктора наук/кандидата наук/PhD по гражданскому праву или гражданскому процессу;
- 2) наличие у первого руководителя арбитража и его заместителя высшего юридического образования и не менее 10 лет стажа работы по юридической специальности в сфере коммерческого оборота или ученой степени доктора наук/кандидата наук/PhD по гражданскому праву или гражданскому процессу;
- 3) возможность арбитров состоять в реестрах не более 3 арбитражей;
- 4) включение в реестр арбитров не менее 20 арбитров;
- 5) публикация арбитражем на своем сайте ежегодного отчета о количестве: вынесенных решений, отмен решений с

указанием оснований отмен, привлеченных арбитров;

6) исключить возможность использования в наименованиях арбитражей слов, которые могут вводить в заблуждение потенциальные стороны разбирательства, в т.ч. путем смешения арбитража с судебными органами, или наименования, которые имеют характер недобросовестной конкуренции;

7) возможность начала работы арбитража лишь после проверки Арбитражной палатой Казахстана соответствия арбитражей установленным требованиям и включения арбитража в реестр;

8) контроль Арбитражной палатой Казахстана выполнения вышеуказанных требований.

На основании изложенного предлагается **внеести соответствующие изменения в Закон «Об арбитраже».**

Полагаем, что представленные предложения будут способствовать защите прав участников оборота, повышению эффективности деятельности квазигосударственных организаций, развитию альтернативных способов разрешения споров и разгрузке судов.

Расширение доступа к правосудию через пересмотр размеров госпошлин и определение оптимального баланса

Чрезвычайной загруженности судов способствуют низкие ставки госпошлин по малозначительным спорам (*к примеру, расторжение брака – 0,3 МРП, оспаривание договора аренды – 0,5 МРП*).

При этом имеются и экономически необоснованные высокие тарифы по имущественным спорам – **3% от суммы иска**, при этом нет верхнего предела.

При многомиллионных спорах не все предприниматели могут найти значительные средства на уплату пошлин. Такие ставки существенно ограничивают право на судебную защиту.

Пунктом 2 статьи 13 Конституции предусмотрено право каждого на судебную защиту. Это является конституционной гарантией прав и свобод человека и гражданина.

Необходимо определить оптимальный баланс между существующими размерами госпошлин.

По имущественным спорам следует установить обратную прогрессию – чем больше сумма спора, тем меньше должна быть пошлина, либо установить верхние фиксированные пределы (по аналогии с налоговыми спорами).

К примеру, по налоговым спорам размер госпошлины составляет для юридических лиц – 1% от оспариваемой суммы налогов, таможенных платежей и платежей в бюджет (включая пени), но не более 20 тысяч МРП.

Примечание:

Включено в Концепцию правовой политики РК до 2030 года (Указ Президента РК от 15 октября 2021 года № 674).

Расширение доступа к правосудию через снятие ограничений по кассации в зависимости от суммы иска

По ст.434 ГПК не подлежат пересмотру в порядке кассации дела, если сумма иска менее 2 000 МРП (физлица) и 30 000 МРП (юрлица).

Если суды первой и апелляционной инстанций вынесут незаконные решения, то обратиться за восстановлением нарушенных прав будет уже некуда. При этом, учитывая отсутствие кассации, такие решения могут приниматься преднамеренно.

Практика показывает, что большинство ходатайств не передаются (*по сути это механизм разгрузки ВС от избыточных дел*). В 2019 году по гражданским делам на кассацию передано **1 из 17** ходатайств (*в 2018 году – 1 из 13*), по уголовным – **1 из 27** (*в 2018 году – 1 из 37*).

Для сведения:

В 2018 году по гражданским делам поступило 11 662 ходатайств, из них только по 862 (7,4%) принято решение о передаче

ходатайства для рассмотрения в судебном заседании кассационной инстанции.

По уголовным делам – **6 611** ходатайств, передано – **179 (2,7%)**.

В 2019 году по гражданским делам поступило **11 374** ходатайств, передано **667 (5,9%)**.

По уголовным делам – **6 657** ходатайств, передано – **242 (3,6%)**.

Данная ситуация ограничивает право на судебную защиту. Пунктом 2 статьи 13 Конституции предусмотрено право каждого на судебную защиту. Это является конституционной гарантией прав и свобод человека и гражданина.

В этой предлагается решить вопрос о переходе на полноценный доступ к кассации (исключить ограничения в ст.434 ГПК).

Возмещение ущерба после судебных споров бизнеса с госорганами

В спорах между госорганами и бизнесом при выигрыше дела предпринимателю практически не реально возместить свой ущерб из госбюджета. Как правило, такие споры доводятся до Верховного Суда.

Далее, потребуется еще отдельно разработка и принятие постановления Правительства (решения местного исполнительного органа) о выделении средств из резерва.

Справочно:

В 2018 году издано 12 постановлений Правительства, удовлетворены требования 4 юрлиц и 114 граждан на общую сумму 133 млн. тг.

В 2019-2020 годах постановлений по юрлицам не было.

В соответствии со статьей 19 Бюджетного кодекса РК, резерв Правительства РК, исполнительных органов областей, городов республиканского значения, столицы включает резерв на исполнение обязательств по решениям судов.

Постановлением Правительства РК от 25 апреля 2015 года № 325 утверждены Правила использования резервов Правительства РК и местных исполнительных органов.

Согласно пункту 29 Правил, госорганы, причинившие вред и обязанные по решениям судов производить выплаты, в случае наличия оснований, предусмотренных действующим законодательством РК, должны обжаловать указанные решения во всех судебных инстанциях.

В случае отсутствия оснований для дальнейшего обжалования при поступлении заполненного судом в установленном законодательством порядке исполнительного документа, центральный уполномоченный орган по исполнению бюджета в установленном законодательством РК порядке разрабатывает проект постановления о выделении средств из резервов Правительства РК на исполнение обязательств по решениям судов.

Проект постановления направляется на согласование соответствующим государственным органам. К проекту постановления прилагаются копии исполнительных документов и судебных актов всех инстанций.

Аналогичные нормы предусмотрены для местных исполнительных органов (п.33 Правил).

Исходя из указанных положений и правоприменительной практики, обжалование ведется на всех судебных инстанциях.

Кроме того, пункт 30 Правил дает прямое указание на такие действия. В частности, госорганы, обязанные по решениям судов производить выплаты, должны в течение пятнадцати рабочих дней со дня поступления судебных актов начать процедуру обжалования. При возбуждении исполнительного производства в случае необходимости должны внести ходатайство в суд о его приостановления либо предоставлении отсрочки исполнения судебного решения.

Тогда как согласно статьи 76 Конституции, решения, приговоры и иные постановления судов имеют обязательную силу на всей территории Республики.

В Конституционном законе РК от 25 декабря 2000 года «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» также указано, что судебные акты и требования судей при осуществлении ими полномочий обязательны для исполнения всеми государственными органами и их должностными лицами, физическими и юридическими лицами. Неисполнение судебных актов и требований судьи влечет установленную законом ответственность.

Таким образом, при отсутствии объективных оснований обжалования в вышестоящих судах, наличии судебных решений по аналогичным вопросам, вынесенным не в пользу госорганов (в частности, вследствие очевидных нарушений, допущенных госорганами) либо для «перестраховки» перед контролирующими органами, они продолжают оспаривать решения судов.

Граждане вынуждены тратить дополнительные ресурсы на новые судебные процессы, при этом затягиваются сроки возмещения причиненного им ущерба. Это ограничивает конституционные гарантии их прав и свобод.

В этой связи, предлагается исключить необходимость обжалования во всех судебных инстанциях при отсутствии объективных оснований, исключить излишние процедуры по принятию актов Правительства и местных исполнительных органов о выделении средств из резерва.

Касательно экспертов

Одним из актуальных вопросов в сфере уголовной практики является привлечение экспертов и специалистов. Непрозрачность данных процедур, признаки аффилированности лиц с органами уголовного преследования, некачественные заключения становятся объектом критики и жалоб.

Процедура выбора (назначения) экспертов нормативно не регламентирована, проводится по усмотрению должностных лиц, ведущих уголовный процесс.

Так, в соответствии со ст.273 УПК, производство судебной экспертизы может быть поручено:

- 1) сотрудникам органов судебной экспертизы;
- 2) лицам, занимающимся судебно-экспертной деятельностью на основании лицензии;
- 3) в разовом порядке иным лицам в порядке и на условиях, предусмотренных законом.

Судебная экспертиза назначается органом, ведущим уголовный процесс, либо следственным судьей, по собственной инициативе (ч.1 ст.272 УПК), либо по инициативе участников процесса, защищающих свои или представляемые права и интересы (ч.5 ст.272 УПК).

При подаче ходатайства о назначении экспертизы, заинтересованное лицо вправе указать, кому конкретно хочет поручить ее производство.

Однако, орган, ведущий уголовный процесс, имеет широкие полномочия, так как может отказать в ходатайстве. Кроме того, вопрос об отводе эксперта, назначенного самим органом, ведущим уголовный процесс, разрешается им же (ч.4 ст.93 УПК).

Таким образом, совокупность норм УПК о судебной экспертизе не дает подозреваемому, его защитнику, иному заинтересованному лицу, реальной возможности привлечь к производству экспертизы выбранное лицо (эксперта, учреждение).

По сути, привлекаемые частные эксперты имеют финансовую зависимость от органа, ведущего уголовный процесс, т.к. регулярные заказы на проведения экспертизы – являются одним из источников дохода экспертов.

Не исключен и личный контакт (субъективный фактор) между экспертами и должностными лицами, назначающими экспертизу.

У должностных лиц, принимающих решение по выбору эксперта, имеется «рычаг давления», который может негативно сказываться на объективности выводов эксперта в своем заключении.

Эти факторы способствуют конфликту интересов развитию возможных договоренностей и получения органами уголовного преследования ожидаемых («нужных») экспертных заключений.

В этой связи, предлагается законодательно регламентировать процедуры выбора эксперта, занимающегося судебно-экспертной деятельностью на основании лицензии.

К этой работе целесообразно привлечь профессиональные организации, членами которых являются судебные эксперты (лица, занимающиеся судебно-экспертной деятельностью на основании лицензии).

В частности, в соответствии с Законом РК «О судебно-экспертной деятельности» членами Палаты судебных экспертов РК являются лица, занимающиеся судебно-экспертной деятельностью на основании лицензии. Членство в Палате является обязательным.

Участие Палаты в отборе экспертов позволит повысить прозрачность работы органов уголовного преследования при назначении экспертизы.

Кроме того, предлагается внести дополнение в УПК, вменяющее в обязанность органа, ведущего уголовный процесс, одновременно с назначенной им экспертизой назначать аналогичное экспертное исследование по ходатайству подозреваемого, его защитника с выбранным ими исполнителем.

Касательно специалистов

Согласно п.5 ст.8 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» органы, уполномоченные осуществлять оперативно-розыскную деятельность, имеют право использовать помощь должностных лиц и специалистов, обладающих необходимыми научно-техническими или иными специальными познаниями.

В соответствии с ч.2 ст.120 УПК материалы, в которых зафиксированы фактические данные о противоправных действиях, полученные с соблюдением требований законов «Об оперативно-розыскной деятельности», «О контрразведывательной деятельности», являются документами и могут использоваться в уголовном процессе в качестве доказательств.

Зачастую органы уголовного преследования в качестве поводов для начала досудебного расследования используют заключения, справки, акты специалистов, криминалистов, аудиторов, привлекаемых до регистрации материалов в ЕРДР для дачи соответствующего заключения, составления справки либо акта (в ходе ОРД).

Заключения таких лиц о наличии правонарушения (ущерба) становятся формальным основанием для составления рапорта и начала необоснованной досудебной проверки.

После регистрации дела начинается поиск и сбор доказательств правонарушения, делаются запросы во всевозможные инстанции, привлекаются специалисты, назначаются экспертизы и др.

Из положений УПК следует, что специалисты участвуют в уголовном процессе после начала производства по уголовному делу. Специалист, привлекаемый для дачи соответствующего заключения в рамках уголовного дела, предупреждается об уголовной ответственности по ст.420 УК.

Тогда как уголовная ответственность «специалиста» (криминалиста, аудитора) за дачу заведомо ложного заключения (справки, акта) в рамках ОРД не предусмотрена.

В связи с этим возникают риски необоснованного вовлечения граждан в уголовный процесс на основании недостоверных заключений (справок, актов), полученных в ходе ОРД.

При этом, отсутствует четкая регламентация правового статуса указанных «специалистов», их ответственности в случае недостоверных заключений, а также механизма их взаимодействия с органами уголовного преследования.

	С учетом изложенного, предлагается регламентировать процедуры отбора специалистов, ввести уголовную ответственность специалиста за дачу заведомо ложного заключения (справки, акта) в ходе ОРД.	
7.	В реализацию Послания Главы государства народу Казахстана от 5 октября 2018 года «Рост благосостояния казахстанцев: повышение доходов и качества жизни» в 2019 году начата масштабная реформа системы органов внутренних дел. Основным инструментом реформ стала Дорожная карта по модернизации органов внутренних дел на 2019-2021 годы (ПП РК от 27.12.2018г. №897), которая реализована в полном объеме. Кроме того, для выработки основных подходов и мониторинга хода реформирования правоохранительной и судебной систем образована специальная Комиссия при Президенте РК. В рамках ее деятельности реализован комплекс мер по совершенствованию деятельности правоохранительных органов, в т.ч освобождение МВД от непрофильных функций, переход уголовного процесса на трехзвенную модель, развитие ведомственного образования, установление партнерства с населением. В настоящее время в соответствии с решением Комиссии разрабатывается Концепция развития органов внутренних дел до 2026 года, в рамках которой будут определены ключевые направления дальнейшей трансформации, ориентированной на создание эффективной системы защиты прав и интересов граждан.	Министерство внутренних дел Республики Казахстан